



5.9.695

PASICRISIE

993

RECUEIL GÉNÉRAL

LA JURISPRUDENCE

COURS DE FRANCE ET DE BELGIQUE,

EN MATIÈRE CIVILE, COMMERCIALE, CRIMINELLE, DE DROIT PUBLIC ET ADMINISTRATIF;

CLASSÉ DANS L'ORDRE CHRONOLOGIQUE,

DEPUIS LA CRÉATION DE LA COUR DE CASSATION, JUSQU'A CE JOUR.

DEUXIÈME SÉRIE. — 1814-1840.

COURS DE BELGIQUE,

DÉFONTE DES COLLECTIONS BELGES.

JURISPRUDENCE DE LA COUR DE BRUXELLES, PAR MM. SPRUIT ET WYER,

ANNALES DE JURISPRUDENCE, PAR MM. SANPOURCHE-LAPOSTE ET COLMANT,

JURISPRUDENCE DE BELGIQUE,

RECUEILS DES COURS DE LA SATF, DE LIÈGE, ET DE GAND; DÉCISIONS DE L'ENREGISTREMENT.

RECUEIL HOLLANDAIS, PUBLIÉ PAR M. VANHAMMEVELD; ETC.

AUGMENTÉES D'UN TRÈS-GRAND NOMBRE D'ARRÊTS INÉDITS

PAR

Le Rédacteur de la Jurisprudence de Belgique.

Bruxelles,

SOCIÉTÉ TYPOGRAPHIQUE BELGE.

ADOLPHE WAELLEN ET C^{ie}.

PARTIE DE JURISPRUDENCE. — 2. TABLIER. GÉRANT.

1840

PASICRISIE.

DEUXIÈME SÉRIE.—1814-1840.

COURS DE BELGIQUE.

VOLUME PREMIER.

7 JANVIER 1814. — 31 DÉCEMBRE 1815.

LA PASICRISIE CONTIENT :

PREMIERE SERIE. Jurisprudence des Cours de France (y compris les Cours de Bruxelles et de Liège), depuis la création de la Cour de cassation en 1791 jusqu'à 1814, époque de la séparation de la Belgique d'avec la France.

DEUXIEME SERIE. Jurisprudence des Cours de France et de Belgique de 1814 à 1840, divisée en deux parties, contenant : l'une la Jurisprudence des Cours de France, l'autre la Jurisprudence des Cours de Belgique.

TROISIEME SERIE. Abonnement annuel à partir de 1841.

PASICRISIE

DE

RECUEIL GÉNÉRAL

DE

LA JURISPRUDENCE

DES

COURS DE FRANCE ET DE BELGIQUE,

EN MATIÈRE CIVILE, COMMERCIALE, CRIMINELLE, DE DROIT PUBLIC ET ADMINISTRATIF ;

CLASSÉ DANS L'ORDRE CHRONOLOGIQUE.

DEPUIS L'ORIGINE DE LA COUR DE CASSATION, JUSQU'À CE JOUR.

DEUXIÈME SÉRIE. — 1814-1840.

COURS DE BELGIQUE.

REPORTE DES COLLECTIONS BELGES,

JURISPRUDENCE DE LA COUR DE BRUXELLES, PAR MM. SPRIET ET WYNS,

ANNALES DE JURISPRUDENCE, PAR MM. SAMPURCHÉ-LAFORTE ET COLMANT,

JURISPRUDENCE DE BELGIQUE,

RECUEIL DES COURS DE LA HAÏE, DE LIÈGE, ET DE GAND, DÉCISIONS DE L'ENREGISTREMENT,

RECUEIL HOLLANDAIS, PUBLIÉ PAR M. VANRAEMELVELD; ETC.

AUGMENTÉE D'UN TRÈS-GRAND NOMBRE D'ARRÊTS INÉDITS

PAR

Le Rédacteur de la Jurisprudence de Belgique.

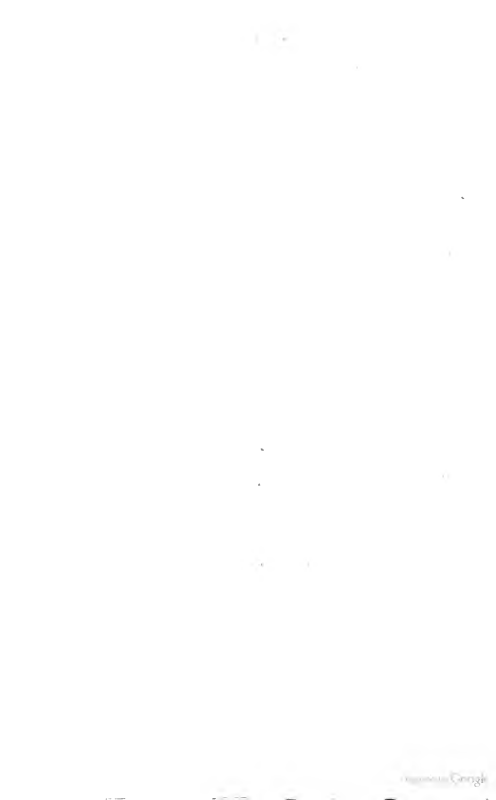
Bruxelles,

SOCIÉTÉ TYPOGRAPHIQUE BELGE,

ADOLPHE WAHLÉN ET C^{ie}.

PARTIE DE JURISPRUDENCE. — N. TALLIER, GÉRANT.

1840



AVERTISSEMENT.

Jusque dans ces derniers temps, la jurisprudence n'avait été que la reproduction sèche des décisions des tribunaux; mais cette branche de la science a dû subir, comme les autres, l'impulsion nouvelle imprimée aux études de droit. MM. Devilleneuve, Dalloz, Chauveau et autres savants arrétistes, sont entrés dans une voie plus large, en appelant la doctrine au secours de la jurisprudence et en les éclairant l'une par l'autre. Cette idée féconde, personne ne l'a réalisée avec plus de succès que le rédacteur de la *Pasicrisie*, véritable encyclopédie des faits judiciaires commentés par la plus savante théorie.

La *Société typographique belge*, après avoir publié, sous le titre de *Pasinomie*, la collection des lois en vigueur en Belgique, a cru devoir donner, comme complément nécessaire de ce premier ouvrage, une collection d'arrêts, sous le titre analogue de *Pasicrisie*, et a voulu répondre à un besoin généralement senti, les décisions judiciaires se trouvant éparses dans neuf ou dix collections diverses, toutes incomplètes, d'un prix fort élevé, et dont la plupart ne se trouvent même plus dans le commerce. Dans la réalisation de ce projet, le comité de consultation de la *Société typographique belge* n'a pu balancer un seul instant sur le choix de la collection qu'elle devait reproduire, pour la période pendant laquelle la France et la Belgique ont été régies par les mêmes lois : elle a adopté le recueil de la *Pasicrisie*, dont la rédaction lumineuse et les savantes annotations de M. Devilleneuve ont fait un ouvrage à part et hors de toute comparaison.

Pour lui donner un nouveau prix pour la Belgique et le compléter, on y a inséré tous les arrêts des cours de Bruxelles, de Liège et de Trèves, qui composent le recueil si recommandable des *Décisions notables*, publié par MM. Tarte et Fournier jusqu'en 1814.

Depuis la séparation, un nouveau journal, la *Jurisprudence de la cour de Bruxelles*, a paru sous les auspices de deux savants magistrats, M. Wyls, conseiller à la cour de Bruxelles et ancien professeur de droit à l'école centrale, et M. Spruyt, depuis avocat général à la cour supérieure de Bruxelles. De savantes dissertations de droit, puisées surtout dans nos anciens jurisconsultes belges, trop peu connus, des observations et des notes pleines d'une judicieuse critique, avaient recommandé ce Recueil à l'attention des jurisconsultes et des amis des saines doctrines de droit : il a été continué, jusqu'à l'époque de l'organisation judiciaire du 4 août 1832, par un magistrat du parquet, aujourd'hui avocat distingué du barreau de Bruxelles. A partir de cette époque il a été divisé en deux parties, l'une consacrée aux arrêts de la cour de cassation et rédigée sous les auspices de M. le procureur général et de MM. les avocats généraux près de cette cour et l'autre aux arrêts notables des cours d'appel de Bruxelles, Liège et Gand.

La séparation de la France et de la Belgique a nécessité une nouvelle division. A partir de 1814, la *Pasicrisie française* et la *Pasicrisie belge* seront distinctes. Le recueil de M. Devilleneuve demeurera consacré aux arrêts des cours de France, et la *Pasicrisie belge* présentera l'ensemble complet des décisions judiciaires rendues tant par les cours supérieures du royaume des Pays-Bas jusqu'à la fin de 1850, que par les cours de cassation et d'appel du royaume de Belgique, depuis cette époque.

Pour atteindre ce but, nous reproduirons tous les arrêts insérés dans les collections de la *Jurisprudence de la cour de Bruxelles*, 52 vol., des *Annales de Jurisprudence*, par MM. Sanfourche-Laporte et Colmant, 36 vol., du *Recueil des arrêts de la cour de Liège*, 14 vol., de la *Jurisprudence du 19^e Siècle*, 15 vol., des *Décisions de l'enregistrement*, etc. Notre travail aurait été incomplet pour la partie des Pays-Bas, si nous n'y avions joint les arrêts notables de la cour de La Haye : le recueil par ordre chronologique, qui en a été publié à La Haye par M. le conseiller Vanhamelsveld, depuis 1814 jusqu'aujourd'hui, nous permet de remplir la lacune que notre collection aurait présentée sous ce rapport. Nous avons donc pris à tâche de traduire avec la plus rigoureuse fidélité les arrêts contenus dans le *Verzameling van geycyden van het hoog gerechtshof, te s' Gravenhage*; et quelque long et pénible que soit ce travail, aucun sacrifice ne nous a coûté, pour rendre complet le monument que nous élevons à la jurisprudence du pays. Notre première pensée avait été d'y joindre les arrêts de la cour d'appel de Cologne et de la cour

de cassation de Berlin, instituées pour les provinces rhénanes, régies en grande partie comme la Belgique par la législation civile, commerciale et criminelle française; mais ce travail serait sorti entièrement du cadre que nous nous étions tracé. Cependant nous puiserons des notices substantielles des arrêts notables de ces cours dans le recueil allemand publié à Cologne par M. Sandt, avocat général, pour en enrichir notre table, dans laquelle toute la jurisprudence belge et hollandaise se trouvera résumée sous la forme d'un dictionnaire alphabétique et méthodique, qui offrira ainsi au lecteur une étude intéressante de jurisprudence comparée.

Notre tâche n'aurait pas été remplie si nous n'avions cherché à enrichir notre nouvelle collection d'une foule d'arrêts inédits, que le cadre restreint des collections existantes et leur prix annuel n'ont pas permis d'y insérer: nous avons donc entrepris de compiler et de dépouiller les registres d'arrêts de toutes les cours du royaume, et nous croyons pouvoir nous rendre le témoignage de n'avoir négligé aucune décision qui offrît quelque intérêt, soit sous le rapport du droit ancien, soit sous celui du droit moderne: Le zèle et le concours de correspondants éclairés, dans les différentes cours du royaume, nous promettent, quant à ce point, un travail complet.

Les arrêts rapportés dans les recueils existants laissent souvent à désirer sous le rapport de l'exposé de l'affaire: nous avons fait en sorte que le nôtre ne manquât d'aucun des éléments de fait ou de droit nécessaires à la pleine intelligence de la difficulté; si quelquefois nous nous sommes bornés au texte de l'arrêt avec un simple énoncé de la question jugée, c'est seulement lorsque le texte nous a paru tellement clair qu'il se suffisait à lui-même et dispensait de tout autre détail; hors de là nous avons scrupuleusement exposé tous les faits qui étaient de nature à éclairer la solution et à en faire discerner les nuances les plus délicates.

Dans la rédaction de notre travail, nous avons suivi l'ordre chronologique dont M. Devilleneuve, dans sa préface de la *Pasicrisie*, a fait ressortir, avec trop d'évidence, les avantages, pour que nous ayons besoin d'insister sur ce point.

La division en deux parties, l'une pour la cour de cassation et l'autre pour les cours d'appel, nous a paru ne devoir être adoptée qu'à partir de 1832, époque de l'installation d'une cour suprême, les arrêts de cassation, pour les années antérieures, n'étant pas assez nombreux pour la comporter: mais nous avons, par des renvois, indiqué à chaque arrêt des cours supérieures les pourvois dont ils ont été l'objet.

Quant aux annotations dont nous avons accompagné les notices ou sommaires d'arrêts, nous avons pris à tâche d'indiquer, sur chaque question jugée, les arrêts conformes ou contraires rendus jusqu'à ce jour, ainsi que l'opinion des auteurs.

Ce travail permettra au lecteur d'établir un parallèle entre la jurisprudence des arrêts et la doctrine, et de s'éclairer des enseignements de l'une et de l'autre.

Après le compte rendu des faits dans chaque affaire, et l'analyse ou la reproduction des moyens des parties dans tout ce qu'elle a présenté de substantiel, ce qui a été l'objet particulier de nos soins, c'est la révision ou le perfectionnement des sommaires exprimant la question jugée par l'arrêt, et la position d'une foule de questions qui ont été omises. Ces améliorations nous ont paru indispensables pour que ce recueil atteignit son véritable but d'utilité, celui de rendre familières, en les formulant, les règles de la jurisprudence, et d'arriver ainsi à les faire passer plus promptement dans la théorie et dans la pratique.

En général, nos notes et nos renvois ont été combinés de manière à ce qu'un seul arrêt, sur une question donnée, puisse faire retrouver tous les autres, et conduire immédiatement le lecteur à celui d'entre eux sous lequel nous avons placé, avec nos observations, le résumé de la jurisprudence et la doctrine des auteurs; sous ce rapport, et avec les tables générales ou particulières qui en formeront le complément, notre recueil offrira tous les avantages des collections alphabétiques, sans avoir les inconvénients du déplacement et du morcellement des arrêts.

Quelque longue et quelque laborieuse que soit la tâche que nous avons entreprise, nous puiserons un encouragement à notre travail dans l'espoir de réaliser, pour la génération nouvelle, une collection complète et raisonnée de jurisprudence, sans laquelle il est impossible de se livrer aujourd'hui aux travaux du barreau.

RECUEIL GÉNÉRAL DE JURISPRUDENCE.

ROYAUME DES PAYS-BAS.

1814 A 1850.

5 JANVIER 1814.

1^{re} SAISIE-ARRÊT SUR SOI-MÊME. —
— EXÉCUTION. — Sursis.

2^{re} MESURE CONSERVATOIRE. — CONSIGNATION.
— DEMANDE NOUVELLE.

1^{re} L'individu qui, sur le point d'être exécuté, forme entre ses propres mains une saisie-arrêt au préjudice de son créancier, et en poursuit la validité, peut-il être contraint à payer avant le jugement sur cette validité?
— Rés. nég. (i).

(i) La question de savoir si la saisie-arrêt sur soi-même est valable est très-controversée, tant en doctrine qu'en jurisprudence, et cette dissidence s'explique par les inconvénients sérieux que présentent les deux systèmes. — Dans le sens de l'arrêt que nous rapportons, on se fonde principalement sur la considération qu'avant le code elle était autorisée, sinon par l'ancienne législation, du moins par la jurisprudence des parlements, et sur ce que le code de procédure ne la défend pas formellement. On argumente aussi de l'inconvénient à résulter du système contraire, qui expose celui qui a la double qualité de créancier et de débiteur de payer sa dette liquide, sans avoir aucune mesure conservatoire pour sa créance qui ne le serait pas et que l'insolvabilité de son débiteur pourrait rendre illusoire. — On peut consulter, dans le sens de cette opinion, pour la jurisprudence, Br., 20 déc. 1810; *Déc. not.*, t. 21, p. 372; Liège, 7 août 1811; Lyon, 15 juin 1825; et pour la doctrine Figeau, *Tr. de la proc.*, t. 2, p. 186, n° 676 de l'éd. de 1850, Soc. Typ.; idem, *Comment.*, art. 557; Favard, *Rép.*, t. 5, p. 5; Chauveau, *Journ. des av.*, t. 44, p. 505; Bioche, v° *Saisie-arr.*, n° 21. — Dans le sens de l'opinion contraire, on dit que, dans une matière aussi rigoureuse, on ne peut permettre que ce que la loi autorise formellement, et que ce n'est pas sans raison que le code de procédure se tait sur la faculté qu'aurait un débiteur de saisir entre ses mains, puisque ce serait

En cas d'affirmative, peut-il, sous prétexte qu'une saisie-arrêt ne peut entraver l'exécution d'un arrêt ou d'un jugement en dernier ressort, être contraint à payer, nonobstant d'autres saisies-arrests formées en ses mains par des tiers? — Rés. nég.

2^{re} Des conclusions prises pour la première fois en appel, et tendantes à faire ordonner une mesure conservatoire, doivent être considérées comme une demande nouvelle, et sont inadmissibles (464, c. proc.).

fournir à tous les débiteurs de mauvaise foi un moyen de retarder les paiements de ce qu'ils doivent actuellement, sous le faux prétexte qu'ils seraient créanciers non liquidés. — De plus, toutes les dispositions du tit. 7, liv. 5, c. proc., soit relativement à la saisie, soit par rapport aux déclarations à faire par les tiers-saisis, se réfèrent à un tiers et supposent évidemment trois personnes distinctes, savoir, un saisissant, une partie saisie et un tiers-saisi. — D'ailleurs, dit-on, les débiteurs conservent le moyen de compensation et toutes les autres exceptions de droit contre le créancier envers lequel ils auraient des prétentions à exercer. — Ce qui semblerait décider la question, dit Roger, c'est qu'on ne peut saisir en vertu d'un titre non liquide ou non évalué provisoirement, et ce principe conserve toute sa force lors même que le porteur d'un tel titre serait lui-même débiteur de la somme qu'il voudrait saisir; car, qu'il doive lui-même cette somme ou qu'elle soit due par un tiers, il n'en est pas moins un créancier non liquide, et la loi veut qu'on soit créancier liquide pour pouvoir saisir-arrêter. On argumente enfin à fortiori de l'art. 1301, c. civ. — Telle est l'opinion adoptée par Berriat-St.-Prix, de la *Saisie-arrêt*, note 32; Thomine, n° 615; Carré, n° 1925; Roger, *Traité de la saisie-arrêt*, n° 114, et à laquelle sont conformes les arrêts les plus récents; Bord. 12 déc. 1834; Paris, 8 avril 1836, et Gand, 27 mars 1837.

Et spécialement, *une demande en consignation de la somme dont on poursuit le paiement par voie d'exécution, est-elle une demande de cette nature?* — Rés. aff.

(Leynaert — C. Ghyselen.)

La seconde de ces questions ne pouvait guère souffrir de difficulté; mais en était-il de même de la première?... Nous pensons que sur ce point il sera nécessaire de rapprocher les principes sur la *compensation* des principes sur les *saisies-arêts*.

Quant à la troisième et à la quatrième, il s'agira d'examiner si, par l'art. 464, c. proc. civ., le législateur a entendu proscrire également une demande *tendant simplement à une mesure conservatoire* et une demande *tendant à se faire délivrer une somme* ou objet quelconque.

Quoi qu'il en soit, voici les faits qui ont donné lieu aux questions ci-dessus posées.

Le S^r Leynaert avait obtenu, contre les S^{rs} Ghyselen, un jugement qui condamnait ces derniers à lui payer quelques canons de deux obligations à leur charge, et, sur leur appel, ce jugement avait été confirmé par arrêt contradictoire.

Il ne s'agissait plus que de mettre cet arrêt à exécution, et, à cet effet, Leynaert l'avait fait signifier à ses débiteurs, avec commandement.

Pour arrêter cette exécution, ces derniers, qui se trouvaient eux-mêmes créanciers de Leynaert pour une somme de plus de 4,000 fr., opposèrent d'abord la compensation; mais elle fut rejetée. Alors ils firent apposer, entre leurs propres mains, des saisies-arêts sur les sommes qu'ils étaient condamnés à payer et pour sûreté de celles qui leur étaient dues.

Ces saisies-arêts furent dénoncées à Leynaert, et la demande en validité fut formée devant le tribunal d'Ypres.

Dans l'intervalle, il survint de nouvelles saisies-arêts, formées par des tiers, entre les mains des Ghyselen et à charge de Leynaert.

Nonobstant ces saisies-arêts, Leynaert, prétendant faire passer outre à l'exécution, les S^{rs} Ghyselen formèrent, devant le tribunal d'Ypres, une demande tendante à ce qu'il fût sursis à toute exécution jusqu'après le jugement sur la demande en validité des saisies-arêts.

Leynaert s'opposa à ce sursis, et conclut à ce que *ses débiteurs fussent déclarés non recevables ni fondés en leur demande de sursis*.

29 Octobre 1813, jugement qui prononce le sursis demandé.

Appel de Leynaert, fondé sur ce que l'exécution d'un arrêt ne peut être entravée par le fait du débiteur, ni même par des saisies-arêts formées par des tiers.

S'il en était autrement, il ne serait jamais possible de mettre aucun jugement en dernier ressort, aucun arrêt à exécution; toujours le débiteur ou des tiers, pleins de complaisance pour lui, et n'ayant rien à perdre, viendraient, par des saisies-arêts fondées sur des titres souvent chimériques, ou même sur des ordonnances subrepticement obtenues à entraver une exécution.

Sans doute il faut que le débiteur, s'il a des droits contre son créancier, que des tiers, qui se trouveraient dans le même cas, puissent prendre des mesures conservatoires, mais il ne faut pas qu'ils puissent abuser de cette faculté au point d'empêcher qu'un débiteur légalement condamné, et qui n'a plus aucun recours, puisse se soustraire aux condamnations prononcées contre lui; qu'il puisse se perpétuer dans la possession de sommes ou d'effets qui appartiennent à un autre.

L'exécution doit donc avoir lieu, sauf aux ayants-droit à saisir-arrêter entre les mains de l'officier de justice chargé de procéder à l'exécution (v. lrr. 12 fév. 1828).

Ce système est d'autant mieux fondé, quant aux saisies-arêts que le débiteur ferait en ses propres mains, pour arrêter l'exécution, que, si ces saisies-arêts étaient admises, il pourrait fouler impunément aux pieds les principes sur la compensation.

En effet, Pierre est débiteur de Jean d'une somme de 5,000 fr. en vertu d'une condamnation en dernier ressort; mais, d'un autre côté, il se prétend créancier de Jean d'une somme pareille, en vertu d'un titre *que celui-ci conteste*.

Dans cet état de choses, Pierre offre à Jean de compenser les deux créances; mais Jean s'y oppose, attendu que la créance que Pierre prétend sur lui n'est pas *liquide*. Il est évident que la compensation n'est pas admissible, et que Pierre, quoique créancier de Jean, ne peut se dispenser de payer à ce dernier les 5,000 fr. montant de la condamnation: tels sont les principes sur la compensation.

Mais que deviendraient ces principes si, par une voie détournée, Pierre pouvait se soustraire au paiement; s'il pouvait, pour sa créance illiquide, mais fondée sur un titre, former, dans ses propres mains, une saisie-arrêt qui le dispensât de payer? Cesserait bien tout à fait le système que le législateur aurait dit que celui qui n'est créancier que d'une somme *illiquide* ne peut, sur ce fondement, refuser le paiement d'une somme *liquide*, on éluderait toujours ses sages dispositions: jamais, on presque jamais, les principes sur la compensation ne pourraient recevoir leur application, ils demeureraient toujours sans effet.

Cette conséquence démontre suffisamment, qu'interpréter dans ce sens les dispositions qui permettent les saisies-arrests, ce serait commettre la plus grave des erreurs; ce serait aller évidemment contre le vœu du législateur; d'où il faut conclure que l'exécution d'un arrêt ou d'un jugement en dernier ressort ne peut être suspendue par des saisies-arrests, sauf aux intéressés à former opposition entre les mains de l'officier public exécutant sur les deniers provenant de l'exécution.

Subsidiairement, et pour le cas où la cour croirait devoir confirmer le jugement dont appel, le S^r Leynaert demandait que les S^{rs} Ghyseleu fussent condamnés à consigner les deniers pour lesquels l'exécution était poursuivie.

Relativement à l'opposition ou saisie-arrest formée par eux en leurs propres mains, les Ghyseleu répondaient qu'il était de jurisprudence constante, en la cour, qu'un créancier fût admis à saisir-arrester dans ses propres mains les sommes et effets appartenants à son débiteur.

Répondant ensuite au moyen pris de ce qu'on ne pouvait, par des saisies-arrests, arrester l'exécution d'un arrêt ou jugement en dernier ressort, ils disaient que la loi permet à tout créancier de saisir-arrester entre les mains d'un tiers les sommes ou effets appartenants à son débiteur; qu'elle ne distinguait point le cas où ce débiteur était fondé à réclamer ces sommes ou effets en vertu d'un titre empêchant exécution parce, du cas où il ne serait fondé à les réclamer qu'en vertu d'un titre non exécutoire, ou même sans titre; que par conséquent l'effet de la saisie-arrest devait, dans tous les cas, empêcher que le débiteur ne vidât ses mains; que par conséquent encore toutes poursuites, tendantes à obtenir de la part du débiteur la remise des objets saisis-arrestés, devaient rester suspendues jusqu'au jugement de validité.

Quant à la demande subsidiaire de Leynaert, tendante à la consignation des deniers, les Ghyseleu soutenaient que cette demande était une demande nouvelle que l'art. 464, c. proc., ne permettait pas de former en cause d'appel.

Sur ce dernier point, Leynaert répliquait, que ce n'était pas là une demande proprement dite; que ce n'était qu'une mesure conservatoire, qui pouvait être demandée et ordonnée en tout état de cause.

Sans doute il n'est pas permis de former, en appel, une demande tendante à faire passer le domaine d'une chose des mains du défendeur dans celles du demandeur, parce que toute demande de cette nature, ayant pour objet d'exproprier l'une des parties, est une demande principale, qui, aux termes de

la loi du 1^{er} mai 1790, doit être soumise à deux degrés de juridiction.

Mais lorsqu'il ne s'agit que d'une mesure conservatoire, pourquoi une demande de cette nature devrait-elle être soumise à deux degrés de juridiction? Il ne s'agit de dépouiller aucune des parties, il s'agit seulement de prévenir, dans l'intérêt de celle qui sera reconnue avoir droit, la perte de la chose litigieuse.

Refuser d'admettre une pareille demande en cause d'appel, c'est s'exposer à causer au demandeur une perte irréparable. En effet, il peut n'avoir pas songé à former cette demande en première instance, parce que son débiteur présentait une grande solvabilité, mais depuis, même pendant l'instance d'appel, la solvabilité de son débiteur étant devenue douteuse, il est exposé à perdre tout, si ou ne l'admet pas à faire ordonner une mesure conservatoire, si on l'oblige à aller recommencer en première instance un nouveau procès, pendant les délais duquel la perte se réalisera.

Sans doute il peut en résulter quelques inconvénients, tel par exemple que la dépossession du défendeur; mais c'est là un inconvénient attaché à la nature de la chose réclamée, qui ne peut balancer celui bien plus grave de compromettre le droit du réclamant : c'est ce qu'enseignent les auteurs du Rép. de jurispr., v^o Acte conservatoire. Après avoir dit que, lorsqu'il s'agit d'un immeuble, l'acte conservatoire ne doit pas troubler la jouissance du possesseur; ils ajoutent : « Il semble que les raisons qui défendent de troubler quelqu'un dans la jouissance d'un immeuble devraient aussi s'appliquer au cas où l'on réclame une chose mobilière : il y a néanmoins une grande différence entre la réclamation d'un immeuble et celle d'un meuble : la première doit avoir lieu, comme on l'a déjà dit, sans inférer aucun trouble à la jouissance du possesseur; la seconde, au contraire, autorise tous les actes qui tendent à la conservation de la chose mobilière, quand même ils empêcheraient le possesseur d'en jouir. Cette différence est fondée sur ce que les regards dus à la jouissance ne doivent pas être un obstacle à la conservation des droits de chacun... Celui qui possède un meuble peut aisément le détourner : il est donc juste que celui qui s'en prétend propriétaire puisse faire les actes conservatoires convenables pour s'en assurer la restitution, quand il aura justifié sa demande. »

S'il ne la justifie pas, le meuble retourne à son possesseur, même avec des dommages-intérêts, s'il y a lieu; mais s'il justifie sa de-

mande, il doit pouvoir être assuré que ce ne sera pas en vain.

Et dès que, même *après les actes conservatoires*, le demandeur doit justifier sa demande pour obtenir la possession de l'objet, il s'ensuit que les actes conservatoires et sa demande sont deux choses distinctes; il s'ensuit, par une conséquence ultérieure, que ces actes conservatoires ne sont pas une demande; qu'ainsi ils peuvent être requis pour la première fois même en cause d'appel, car le code ne prohibe que les demandes nouvelles.

Enfin, la seule définition en droit du mot *demande* suffirait pour démontrer qu'on ne peut appeler *demande*, dans le sens de l'art. 464, c. proc., la réquisition tendante à faire ordonner une *mesure conservatoire*: *demande se dit d'une action qu'on intente en justice pour obtenir une chose à laquelle on croit avoir droit* (Rép. v° *Demande*). Or pourrait-on jamais imaginer de dire que la réquisition d'une *mesure conservatoire*, telle qu'une consignation, soit une *action tendante à obtenir la chose*.

Concluons qu'il n'y a réellement *demande* que là où il y a *action tendante à obtenir en déposant un autre*; que, par conséquent, toute réquisition qui ne tend qu'à *conserver* au profit de qui il appartiendra, n'est pas une *demande*, et peut être formée en cause d'appel.

ARRÊT.

LA COUR;— Attendu que le tiers-saisi ne peut être contraint à vider ses mains, en celles du créancier, des deniers dont il est nanti, au préjudice des arrêts interposés et pendant les procédures en validité; que ces arrêts doivent avoir le même effet, soit qu'ils aient été interposés en mains propres, soit qu'ils aient été interposés en mains tierces;

Que la loi n'a pas plus déclaré insaisissables les créances résultantes des jugements, que de tout autre titre authentique et exécutoire;

Qu'ainsi le premier juge a pu accorder le sursis au commandement dont il s'agit, en tant qu'il avait pour objet le paiement effectif des sommes saisies.

Sur la conclusion subsidiaire :

Attendu que les conclusions de l'appelant, en première instance, tendaient uniquement à ce que les intimés fussent déclarés non recevables ni fondés en leur demande de sursis;

Que partant aucune demande en consignation n'a été soumise directement ni indirectement au premier juge, et que l'appelant est encore en droit de faire valoir;

D'où il suit que la conclusion subsidiaire ne peut être considérée dans l'espèce comme

une modification de la conclusion principale, mais présente une demande nouvelle, non recevable en instance d'appel;

Par ces motifs, met l'appellation au néant; déclare la conclusion subsidiaire non recevable en cette instance; laisse l'appelant entier de se pourvoir à cet égard devant le premier juge, comme de conseil.

Du 5 janvier 1814. — Cour d'appel de Br. — Pl. MM. Beyens et Kockaert.

* PROCURATION.— ASSURANCES.— RESPONSABILITÉ.

Celui qui a souscrit, comme fondé de procuration de tiers, une police d'assurances, ne peut, de ce chef, être poursuivi en nom propre.

ARRÊT.

LA COUR;— Considérant que, d'après le droit commun, un fondé de pouvoirs ne peut être attaqué en accomplissement de prétentions nées de l'exécution de son mandat;

Considérant qu'il ne résulte d'aucune loi ou usage en vigueur à Amsterdam que celui qui a souscrit une police d'assurances par procuration de tiers pourrait, de ce chef, être poursuivi en nom propre;

Considérant que, dans l'espèce, l'appelant n'a pas agi pour lui-même, mais comme fondé de procuration de personnes tierces;

Considérant que de la manière dont l'intimé a dirigé son action contre l'appelant, comme ayant signé par procuration de feu N.... et autres, il résulte manifestement qu'il savait et devait être convaincu que l'appelant avait apposé sa signature, non pour lui en particulier, mais sur mandat, et ainsi au nom de tierces personnes;

Par ces motifs, met ce dont est appel au néant, etc.

Du 12 janvier 1814. — Cour d'appel de La Haye.

* 1° COUTUME DE MALINES.— USEFRUIT.— ERFTSCHEIT.— DÉVOLUTION.— AVANTAGE.— ABOLITION.

2° RENTE. — SURETÉS. — DIMINUTION. — HYPOTHÈQUE.

1° *Tous les biens qui, d'après la coutume de Malines, étaient frappés, soit du droit de dévolution, soit de quelque autre préférence en faveur des enfants du premier lit, sont devenus libres par l'effet de la publication des lois nouvelles, et doivent se partager par tête entre les enfants, sans distinction des mariages dont ils sont issus, et ainsi le bénéfice de l'art. 25, tit. 16, de cette coutume, ne peut plus être invoqué par un enfant du premier*

lit dans la succession de son père ouverte en 1811 (1).

Quel sens attachait-on dans un grand nombre de coutumes de la ci-devant Belgique, et notamment dans la coutume de Malines, à l'expression flamande *erfchofte*?

L'effet de l'art. 25, tit. 16 précité, cesserait-il au cas où les parens auraient, par testament, institué leurs enfans héritiers universels?

En d'autres termes : La règle, *causa testati facit cessare causam intestati*, peut-elle être invoquée ici? — Rés. aff. (2).

2° Les héritiers de celui qui a, sous l'ancien droit, reçu à rente un capital, en engageant pour sûreté sa personne et ses biens présents et futurs, mais sans promesse de fournir quelque hypothèque spéciale, peuvent-ils, si le paiement des arrérages a toujours eu lieu régulièrement, être tenus à fournir hypothèque, sous le prétexte de la division de la dette entre les héritiers, dont quelques-uns auraient fixé leur domicile en des lieux éloignés, et de la diminution notable de la fortune des débiteurs depuis l'époque de la création de la rente? — Rés. aff. (3).

(Dussart — C. Reymenans.)

Vincent Reymenans et son épouse, B. Vanleuven, eurent de leur union un fils, Jean-François Reymenans. — Celui-ci contracta mariage pendant la vie de ses père et mère, avec J. Vermeylen, dont naquit, en 1764, Barbe Reymenans, épouse de J. Dussart (appelant). — La dame Vermeylen étant décédée en 1766, Reymenans, fils, convola en secondes noces; en 1771, avec B. Mertens, dont il eut six enfans. — Reymenans, père, décéda à Malines en 1769 et son épouse en 1781. — Jean-François Reymenans étant décédé à Malines le 5 septembre 1812, le sieur Dussart et son épouse, Barbe Reymenans, firent citer leur belle-mère, Barbe Mertens, et ses six enfans, devant le tribunal de Malines, et y prirent les conclusions suivantes, par lesquelles ils demandaient à ce qu'il fût déclaré pour droit qu'il compétait à la dame Dussart 1° la moitié de tous les biens immeubles et rentes hypothéqués situés sous le ressort de l'ancienne coutume de Malines, provenant des successions de Vincent Reymenans, décédé en 1769, et B. Vanleuven, son épouse, décédée en 1781, ses grand-père et mère paternels; 2° la moitié de tous les biens immeubles et rentes hypothéqués situés sous le ressort de ladite coutume, qui compétait à feu Jean-François Reymenans, son père, lors du décès de sa première épouse, A. Vermeylen,

en 1766; 3° une septième part dans les autres biens restants, rentes, meubles, etc., délaissés par ledit Jean-François Reymenans, le tout avec intérêts depuis la mort de celui-ci; 4° à ce que les défendeurs fussent condamnés de fournir et assigner bonne et suffisante hypothèque, pour sûreté d'une rente au capital de 4255 fl. 10 s. 6 d., que feu J.-F. Reymenans et sa seconde épouse B. Mertens auraient reconnue en faveur de la dame Dussart, par acte du 23 avril 1781, et d'en procurer à leurs frais l'inscription requise sous peine de remboursement du capital. — Ils fondaient ces conclusions, sur ce que Vincent Reymenans et B. Vanleuven, père et mère de J.-F. Reymenans, étaient respectivement décédés en 1769 et 1781, postérieurement au décès d'A.-C. Vermeylen, épouse en premières nocces de J.-F. Reymenans; sur ce que, d'après l'art. 25, tit. 16, de la coutume de Malines, les biens immeubles qui étaient parvenus audit J.-F. Reymenans par succession de ses parents, après la mort de sa première épouse A. Vermeylen, étaient succédés pour l'une moitié à son enfant du premier mariage, la dame Dussart; sur ce que, d'après l'art. 24, tit. 16, de ladite coutume, la moitié des biens immeubles que possédait J.-F. Reymenans au décès de sa première épouse était succédée à la même B. Reymenans; 5° sur ce que J.-F. Reymenans, père de la dame Dussart, avait créé sept enfans, un du premier lit et six du second lit; qu'étant décédé le 5 sept. 1811 sa succession devait être partagée en sept parts égales d'après le code civil; la 4° sur ce que, d'après l'acte notarié du 28 avril 1781, les défendeurs étaient obligés, savoir B. Mertens, ensuite de sa propre stipulation, et les autres comme héritiers de leur père, de remplir l'obligation qu'il avait contractée, sur ce qu'il importait au demandeur que ladite rente fût inscrite sur une hypothèque suffisante avant que la succession dont s'agit fût partagée.

Les défendeurs répondirent à ces conclusions, 1° que s'il pouvait être vrai que, d'après l'art. 25, tit. 16, de la coutume invoquée, les biens venus à J.-F. Reymenans, après la mort de sa première épouse, A.-C. Vermeylen, par succession de ses parents, lui compétaient en pleine propriété pour une moitié, et que l'autre moitié était dévolue à l'enfant du premier lit; il était à remarquer que Reymenans ayant survécu aux lois abolitives des dévolutions, cette moitié était devenue libre dans son chef, et la demanderesse n'y a pas plus de droit que les autres enfans

(1) V. Stockmans, *Déc.* 8, n° 4; *Coutume de Louvain*, ch. 4, art. 11, 13 et 14.

(2) V. *Kimochoti Responsa*, 30, n° 18.

(3) V. Deghewiet, *Inst. au droit belge*, part. 2, tit. 8, § 10, art. 3; Merlin, *Rép. v° Hypot.*, sect. 1, § 4, et *Quest.* ib. § 9; Duranton, t. 11, n° 125.

du deuxième lit; 2° qu'il ne compétait au même J.-F. Reyemans, lors du décès de sa première épouse, aucun immeuble ou rente hypothéquée sous le ressort de la coutume de Malines, et qu'à cette époque ses père et mère vivaient encore, par conséquent les défendeurs ont soutenu devoir passer, quant au deuxième point des demandes, par la déclaration que feu J.-F. Reyemans n'était propriétaire d'aucun immeuble à l'époque du décès de sa première épouse Vermeylen; 3° qu'ils étaient prêts de partager la succession de J.-F. Reyemans sur le pied demandé, après déduction en faveur des six enfants du deuxième lit du quart à eux fait par testament mystique du 3 nivôse au xii, dont ils produisaient une copie; 4° qu'ils n'avaient point manqué de payer les intérêts du capital constitué par acte du 28 avril 1785, et que dans cet acte il n'y avait point de promesse de constituer hypothèque spéciale. Ils déclaraient ne pas s'opposer à ce que les demandeurs s'assuraient de leur créance, d'après les droits que l'acte du 28 avril 1785 leur attribuait; ils observaient que les lois nouvelles, sur le système hypothécaire, avaient réduit à rien les clauses banales qu'on avait coutume d'insérer dans les anciens actes portant hypothèque générale, contenant devoir passer parmi la continuation exacte des paiements de la part que devaient les défendeurs dans la reute dont s'agit.

Pour les demandeurs on répondit, concernant le premier point, que la moitié des biens en question, en vertu de l'art. 25, tit. 16, n'était point dévolue, mais bien succédée; que les lois abolitives de la dévolution n'étaient pas applicables au cas dont il s'agit, qui dérive du dispositif de l'ancienne coutume de Malines, et qu'autre chose est la dévolution telle qu'elle était en Brabant et autre chose est la succession que la coutume de Malines accordait aux enfants du premier mariage; que les demandeurs connaissant les lois abolitives de la dévolution n'avaient pas demandé, à charge des défendeurs, les biens situés en Brabant, qu'ils étaient dévolus depuis un grand nombre d'années, et qu'ils auraient indubitablement recueillis si les anciennes lois du Brabant, en fait de dévolution, eussent conservé leur empire; mais c'est aussi parce que la coutume de Malines leur a donné un droit qui ne leur est pas enlevé par les nouvelles lois, qu'ils ont demandé les biens situés sous le ressort de cette coutume, qui leur sont acquis en vertu des dispositions énoncées plus haut.

Jugement du tribunal de Malines ainsi conçu :

« Les demandeurs sont-ils fondés à exiger

1° que les défendeurs leur laissent suivre la moitié de tous les biens immeubles et rentes hypothéquées situés sous le ressort de l'ancienne coutume de Malines, et provenant des successions de Vincent Reyemans et B. Vanleuven, son épouse; 2° la moitié de tous les biens immeubles et rentes hypothéquées situés sous le ressort de ladite coutume, et qui compétait à feu J.-F. Reyemans au moment du décès de sa première épouse; 3° la septième part des autres biens meubles et immeubles délaissés par le dit J.-F. Reyemans; 4° à ce que les défendeurs leur fournissent hypothèque suffisante et spéciale, pour sûreté d'une rente au capital de 7,988 fr. 66 cent. ?

« Attendu qu'Anne-C. Vermeylen, épouse en premières noces de J.-F. Reyemans, est décédée en 1766, et partant sous l'empire de l'ancienne coutume de Malines; que l'art. 25, tit. 16, de cette coutume, porte « que, quant aux » immeubles qui parviennent au survivant des » époux par succession en ligne directe après » le décès du prédecesseur, ils succéderont au » survivant de plein droit pour l'une moitié, » et dans l'autre moitié il conservera l'usu- » fruit foncier, *erfchofte*, et la propriété de » cette moitié succédera d'abord aux enfants » du premier lit; » — Attendu que, d'après plusieurs auteurs, et notamment Stockmans, le mot *erfchofte* ne signifie pas l'*usufruit formel et ordinaire*, mais bien l'*usufruit foncier*, que l'on donne en droit *usus fructus causalis qui cum sua causa seu proprietate conjunctus est*; qu'ainsi la demanderesse, après le décès de sa mère, n'avait pas le droit de recueillir la propriété de la moitié de tous les biens qui succéderaient dans la suite en ligne directe à son père; qu'elle n'acquiesçait qu'une expectative et un droit conditionnel, le père ne cessant pas d'en être le propriétaire quoiqu'imparfaitement, puisqu'il n'avait pas la faculté d'aliéner ou d'hypothéquer la partie des biens sur laquelle il conservait l'usufruit foncier; — Attendu que non seulement la doctrine de Stockmans est d'accord que là où dans le statut se trouve le mot *erfchofte*, il y est régulièrement question de la dévolution, mais que plusieurs commentateurs très-estimés, parmi lesquels Christyn, dans son *Commentaire sur la coutume de Malines*, et Cuyper dans son *Traité des procédures foncières*, nous démontrent, d'une manière très-positive, que les dispositions de l'art. 25, tit. 16, de la coutume de Malines, introduisent le droit de dévolution; — Attendu que J.-F. Reyemans, étant convoqué en secondes noces en 1774 avec B. Mertens, est mort le 5 août 1811; que ce décès a eu lieu sous l'empire des lois abolitives du droit de

dévolution, et notamment celle du 8 avril 1791, qui abroge la disposition des coutumes qui, dans le partage des biens d'un même père, d'une même mère, d'un même aïeul et d'une même aïeule, établissent des différences entre les enfants nés de divers mariages; que de là il suit que tous les biens qui, par la coutume de Malines, étaient frappés, soit du droit de dévolution, soit de quelque autre préférence en faveur des enfants du premier lit, sont devenus libres entre les mains dudit F. Reymenans, par l'effet de la publication des lois nouvelles, et doivent se partager par tête entre ses enfants, sans distinction de mariages dont ils sont issus; — Attendu que F. Reymenans, par testament mystique en date du 5 nivôse an XII, a laissé à ses enfants procréés en secondes noces avec B. Mertens, à titre de préciput et hors part, la portion de la généralité de ses biens dont la loi lui permet de disposer; — Attendu que les parties sont d'accord que ledit J.-F. Reymenans ne possédait aucun immeuble lors du décès de sa première épouse; que conséquemment le second membre des conclusions prises par les demandeurs vient à cesser; — Attendu qu'il résulte de l'acte passé devant le notaire Walravens, le 28 avril 1781, que ledit F. Reymenans et B. Mertens, son épouse, ont reçu à rente de B. Reymenans, le demanderesse, un capital de 4,295 fl. 10 s. 6 d., engageant, pour sûreté de cette somme, solidairement leurs personnes et biens présents et futurs, sans promesse de fournir quelque hypothèque spéciale; — Que les demandeurs n'ayant fait aucune preuve que l'intérêt de ce capital ne leur aurait pas été payé régulièrement à son échéance, ou que la fortune des défendeurs serait diminuée, ne sont pas, jusqu'à présent, en droit d'exiger, soit le remboursement du capital, soit de fournir une hypothèque spéciale non consentie dans l'acte de constitution de rente; — Le tribunal ordonne que tous les biens seront, après déduction faite du quart au profit exclusif des six enfants procréés avec B. Mertens, partagés sans distinction de mariages, etc. »

Appel. — Outre les moyens employés en première instance, les époux Dussart ont soutenu que depuis la constitution de la rente de 4,295 fl. 10 s. 6 d., la fortune des débirentiers était considérablement diminuée, et qu'en outre d'autres changements étaient arrivés, qui n'eussent pas permis au créancier de donner son argent sans stipulation d'hypothèque, et entre autres la division de la dette entre plusieurs héritiers, dont quelques-uns avaient fixé leur domicile en des lieux éloignés; qu'au surplus il était contre la nature d'une rente de la tenir éternellement dans les

termes d'une obligation purement personnelle, puisqu'il devrait nécessairement en résulter à la fin l'impossibilité d'en obtenir le paiement par la multiplication infinie des débiteurs éparpillés partout, et par conséquent la perte indubitable des droits des créanciers.

Les intimés, Barbe Mertens et consorts, ont fait observer que l'art. 25, tit. 16, de la coutume de Malines, ne pouvait sortir ses effets, attendu que la dévolution avait été abolie et que le testament de Vincent Reymenans et de Barbe Vanleuven, passé le 29 février 1768, et par lequel ils avaient institué leur fils et leurs autres enfants pour leurs héritiers universels, avait fait cesser les dispositions de la coutume: ils ont nié que la fortune de leur père ait subi aucune diminution depuis 1782.

ARRÊT.

LA COUR;—Attendu que selon l'idée attachée par un grand nombre de coutumes de la ci-devant Belgique à l'expression flamande *Erflochte*, qui se trouve consignée dans l'art. 25, tit. 16, de la coutume de Malines, cette énonciation ne signifie autre chose, sinon une propriété vinculée au profit des enfants du premier lit dans le chef du survivant des époux de la même manière et avec le même lien que celle qui réside dans la personne d'un grevé de fidéicommiss dit *fiduciaire*;

Attendu qu'on ne peut pas argumenter de l'art. 24 de ladite coutume à l'art. 25 prémentionné, d'autant que le premier a pour objet les biens que le survivant des époux possédait en propriété à l'époque de la mort du prédécédé, dont la loi opérerait la transmission pour une moitié en pleine propriété au profit des enfants nés de ce mariage, tandis que l'art. 25 susénoncé renferme une disposition relative aux biens succédés sur le survivant du chef de ses père et mère, après la rupture du lit, à l'égard de la moitié desquels il n'établit qu'un fidéicommiss légal dans le chef du survivant, au profit des enfants nés du premier mariage;

Attendu, d'autre part, que V. Reymenans et B. Vanleuven ont institué leurs enfants leurs héritiers par leur testament en date du 29 février 1768;

Attendu qu'il est sensible que l'art. 25 pré-rappelé, qui est placé sous la rubrique de la succession *ab intestat*, embrasse une disposition régulatrice de cette espèce de succession;

Attendu qu'il est de principe élémentaire que *causa testati facit cessare causam intestati*, lequel principe opère toujours lorsque la disposition de l'homme est contraire à celle de la loi, ainsi que dans l'espèce, puisque les testateurs ont appelé leurs enfants, sous laquelle dénomination ne peuvent être compris que les

petits-enfants qui, par représentation de leur père ou mère ou aïeul prédéfunct, se trouvent placés dans son degré, tandis que la coutume appellerait deux degrés à la fois selon l'interprétation qu'y donnent les appelants ;

Et adoptant ansurplus les motifs du 1^{er} juge sur les trois premiers chefs des conclusions introductives d'instance, met l'appellation au néant, en ce qui touche la partie du dispositif du jugement dont est appel, par laquelle il a été ordonné : que tous les biens meubles et immeubles délaissés par J.-F. Reymanens, tant : ceux qui lui sont succédés du chef de ses parents que d'autres, soient, après déduction faite du quart au profit exclusif de ses enfants : procréés avec B. Mertens, partagés en portions égales entre ses enfants sans distinction : des mariages dont ils sont issus, et a déclaré : les appelants dans leurs fins et conclusions ultérieures non recevables ni fondés, à l'exception du quatrième chef des conclusions introductives d'instance; ordonne que quant : à ce que dessus ledit jugement sortira son plein effet. »

Et en ce qui concerne le quatrième chef desdites conclusions originaires :

Attendu qu'en outre que la division d'une obligation contractée par un défunt qui a lieu de plein droit entre tous les héritiers aux termes du code civil, comme selon le droit romain, ne puisse rien ajouter aux droits du créancier, et que l'obligation de donner hypothèque ne soit pas de l'essence ni de la nature du contrat de constitution de rentes, toutefois par un argument tiré de la loi 41, ff. de *judiciis*, lorsque la fortune du débiteur, ayant éprouvé des diminutions depuis l'époque où la rente a été créée, n'offre plus la même garantie au créancier, il est en droit d'exiger une hypothèque pour sûreté de la rente que la confiance qu'il avait eue dans la fortune de son

débiteur au moment où il a contracté avec lui l'avait déterminé à ne pas stipuler ;

Attendu que les appelants ont mis formellement en fait, tant en première instance qu'en appel, que l'état de la fortune qu'avait J.-F. Reymanens lorsqu'ils ont contracté avec lui n'est plus le même, d'autant que sa succession ne contient plus à beaucoup près les mêmes biens qu'il possédait au moment où la rente dont il s'agit a été créée, et que sa fortune a souffert depuis quelques années une diminution considérable ;

Avant de faire droit sur le 4^e chef des conclusions prises par les appelants en première instance, les admet à vérifier les faits sus-énoncés, les intimés entiers en leur preuve contraire.

Du 15 janvier 1844. — Cour d'appel de Bruxelles. — 2^e Ch. — Pt. MM. Devleeschouder et Vanvolxem.

—
*PÉREMPTION.— INTERRUPTION.— PROPOSITIONS D'ARRANGEMENT.

Des tentatives d'arrangement à l'amiable, par suite desquelles la discontinuation des poursuites a eu lieu pendant plusieurs années, ont l'effet d'interrompre la péremption.

Spécialement : Lorsque l'intimé écrit à l'homme d'affaires de l'appellant, dont l'avoué pressait la poursuite de l'affaire, pour lui témoigner sa surprise que la cause se poursuive, et lui fait reconnaître qu'il existe des pourparlers entre les parties aux fins de transiger, et que jour est fixé à cet effet, en ajoutant qu'il est résolu de ne pas aller en avant, à moins que tout pourparler d'arrangement ne soit rompu, cette démarche a-t-elle pour effet d'interrompre la péremption jusqu'à ce que l'intimé ait par un acte formel manifesté une intention contraire? — Rés. aff. (399 du c. pr.) (1).

(1) La cour de Florence, par arrêt du 28 juin 1812, a décidé même que de simples tentatives afin de terminer le procès à l'amiable, faites dans l'intervalle par la partie qui veut ensuite opposer la péremption, en ont interrompu le cours. — La cour de Bruxelles, par arrêt du 18 mars 1830, a jugé la question dans ce sens; mais la même cour, par arrêt du 19 janvier 1828 et celle de Liège par arrêt du 30 mai 1825, se sont prononcées en sens contraire. — Des auteurs pensent que même une transaction ou un compromis intervenu dans le cours de l'instance, mais qui n'aurait pas été exécuté, n'interrompt pas le cours de la péremption. Ils se fondent sur ce que de tels actes étant étrangers à la procédure ne peuvent s'y appliquer ni empêcher la péremption, et sur ce que c'est à la partie intéressée à mettre ses droits à couvert, en faisant des actes conservatoires. Berriat-Saint-Prix, *v. Péremption*, note 8, p. 246, édit. de 1838, reconnaît aussi que cette doctrine est conforme au

sens littéral du code. — Mais cette doctrine n'est-elle pas contraire à son esprit peu favorable aux péremptions (Thomine, n° 446)? et rien peut-il sembler moins propre à seconder l'esprit de conciliation et l'intention de terminer un procès que la signification d'actes de procédure? — V. du reste dans Merlin, *Idem*, *v. Péremption*, s. 1, § 2, n° 90, la réfutation de l'argumentation exposée plus haut. — Pothier, *Tr. de la proc. civ.*, 1^{re} part., ch. 4, sect. 4, § 4, et Pignau, p. 312 et n° 442 de l'édit. de 1840, se prononcent pour l'opinion conforme à notre arrêt, et ils se fondent sur ce qu'il serait injuste d'admettre la péremption contre une partie qui n'a discontinué ses poursuites que sur la foi d'une transaction ou d'un compromis sur l'exécution duquel elle a dû compter. — Telle est aussi l'opinion de Merlin, *Idem* *supra*. Sans doute, dit-il, si une partie n'a fait qu'écouter les propositions de son adversaire, sans exprimer qu'elle consentait à les discuter et à en faire la matière d'une transaction, il

(Vanwyendaele — C. Vanwyendaele.)

Par acte du 15 janvier 1808, les sieurs Vanwyendaele ont interjeté appel d'un jugement du tribunal d'Audenaerde du 15 janvier 1808. Cet appel fut introduit à la cour le 21 du même mois. L'avoué des intimés, ayant pressé celui des appelants de poursuivre la cause, les intimés écrivirent au sieur Depape, fondé de pouvoirs des appelants, la lettre suivante, datée du 10 février 1808 : « Nous sommes surpris que notre cause contre Vanwyendaele se poursuive encore devant la cour d'appel, tandis que nous sommes en pourparlers pour transiger cette affaire, et qu'à cette fin jour est fixé au 17 de ce mois, de manière que cela provient peut-être par inadvertance de notre employé qui n'en aura pas instruit notre avoué : nous sommes donc résolus de ne pas aller en avant dans la cause, si ce n'est que tout pourparler d'arrangement ne soit rompu. Veuillez donc soigner qu'il ne se fasse pas de frais ultérieurs. » En conséquence cette affaire resta impoursuivie jusqu'au 14 juin 1811. — Lorsque la cour ayant fait appeler les causes en appel, les avoués des parties déclarèrent que la cause existait, et elle fut portée au rôle : il n'y fut pas donné d'autre suite. — Le 20 février 1813, les intimés donnèrent requête en péremption, fondée sur ce que depuis janvier 1808 elle était restée impoursuivie. — Les appelants soutinrent que la péremption ne pouvait être admise, en se fondant sur la lettre du 10 février 1808 et les devoirs faits à l'audience du 14 juin 1811.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que dans une lettre portant date du 10 février 1808, écrite à l'homme d'affaires du défendeur en péremption, les demandeurs, intimés dans l'instance, annoncent une entrevue entre eux et les défendeurs pour parvenir à un arrangement; qu'ils y expriment bien formellement leur intention de ne presseront continuer l'affaire tant que toutes conférences ne soient totalement rompues et

ne peut résulter de là aucun obstacle à ce que la péremption prenne ou continue son cours. Mais il en doit être autrement, et c'est la conséquence bien évidente de l'art. 1134, c. civ., lorsqu'il a été convenu de surseoir à l'instance, d'importe que la convention ait été expresse ou qu'elle ait seulement résulté du consentement réciproque à entrer en arrangement. — V. aussi, dans ce sens, Dalloz, v° *Pérempt.*, sect. 3, n° 13, Carré, n° 1419; Reynaud, de la *Péremption*, n° 56.

(1) La nullité est repoussée par Toullier, n° 510, Rolland de Villargues, v° *Inscr. hypot.*, n° 238. — Troplong, n° 683, Grenier, n° 79, sont incertains;

demandent qu'il ne soit fait de frais ultérieurs; Que cette lettre a dû mettre les défendeurs en parfaite sécurité contre toute prescription ou péremption, et était de nature à l'interrompre;

Que l'effet de cette lettre vis-à-vis des défendeurs n'a cessé que par une intention contraire de la part des demandeurs, expressément manifestée, qui ne l'a été que par la signification de la pétition en demande de péremption, le 20 janvier 1813;

Que depuis lors il ne s'est pas écoulé un temps suffisant pour opérer la péremption;

M. l'avocat général Destoop entendu en son avis, déclare les demandeurs en péremption non fondés.

Du 15 janvier 1814. — Cour de Bruxelles. — 1^{re} Ch.

*INSCRIPTION HYPOTHÉCAIRE. — TITRE. — EXIGIBILITÉ (ÉPOQUE DE L'). — INDICATION.

La mention dans une inscription hypothécaire de l'exigibilité de la créance, est-elle substantielle? — Rés. aff. (1). (C. civ., 2148.)

Cette formalité est-elle remplie par l'expression vague, exigible dans les six ans? — Rés. nég. (2). (C. civ., 2148.)

(Bauwens — C. Eggermont.)

Le sieur Bauwens était créancier du sieur Deneve, en vertu d'un titre hypothécaire. Ayant poursuivi l'expropriation des biens de son débiteur tombé en faillite, les syndics lui opposèrent que l'inscription sur laquelle il se fondait était nulle, comme ne contenant ni la nature du titre, ni l'époque de l'exigibilité de la créance. La cour statua ainsi :

ARRÊT.

LA COUR; — Considérant que l'art. 2148 exige impérieusement l'indication précise de l'époque de l'exigibilité de la créance;

Que cette formalité importante n'est aucunement remplie par l'expression vague, *exigible dans les six ans*, que contient l'inscrip-

ils semblent pencher cependant pour la nullité; Duranton, n° 126, se prononce dans ce sens. — V. Br., 28 janv. 1819, 29 nov. 1837; Liège, 1^{er} juil. 1821, 15 avril 1833. — Cette opinion se fonde sur la loi du 4 sept. 1807, dont l'existence est une preuve irrécusable de la volonté du législateur pour la nullité de l'inscription qui ne contiendrait pas la mention de l'époque de l'exigibilité. C'est d'ailleurs ce qui a été jugé par arrêt de cassation de France les 15 janv. 1817 et 9 août 1832, et par la cour de Riom le 8 janv. 1824. — V. Dalloz, 17, 358.

(2) V. Persil, *Régime hypot.*, sur l'art. 2148, n° 11.

tion, puisque cette expression ne contient nullement le point de départ d'où le terme d'exigibilité doit commencer à courir; que l'annulation d'un terme plus reculé que celui qui a été stipulé ne peut d'ailleurs remplir le vœu de la loi, qui, en exigeant qu'on désignât l'époque de l'exigibilité, a voulu que l'on indiquât une époque réelle et véritable; qu'en effet il importe aux tiers de connaître à la fois la véritable situation du propriétaire de l'immeuble et la durée précise du droit réel pour lequel l'inscription est prise;

Par ces motifs, ouï M. Destoop, av. gén., et de son avis, met l'appellation au néant, etc.

Du 15 janvier 1814. — Cour de Bruxelles.
— 1^{re} Ch. — Pl. MM. Joly et Devleeschoudere.

* COMPTE. — ERREURS. — COMMUNICATION DE PIÈCES. — ACTION PRINCIPALE.

Peut-on intenter une action principale en consignation de tous papiers, titres, etc., sous prétexte d'y chercher, dans le sens de l'art. 541, C. pr., matière à intenter une demande en

rectification ou réformation d'erreurs, etc., d'un compte arrêté? — Rés. nég. (1). (C. pr., 541.)

(Antoine — C. Secus).

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que s'il peut être permis dans le cours d'une procédure de faire une demande incidente en production ou consignation de pièces, lorsque d'ailleurs la matière y est disposée, toutefois l'on ne peut intenter une action principale en consignation de tous papiers, titres, documents, etc., sous prétexte qu'ils fourniront matières pour former ensuite quelque demande; que ce principe reçoit surtout son application lorsqu'il s'agit de faire usage de ces pièces contre un compte définitivement clos et arrêté, parce que la loi prescrit, pour le repos des familles, toute révision de compte, quoiqu'elle ait permis, par un principe d'équité, de faire des demandes pour erreurs, omissions, faux ou doubles emplois;

Attendu que le compte auquel les défendeurs étaient tenus envers le demandeur a été

(1) Voet, de edendo, n° 18, s'exprime ainsi sur la production de pièces et titres: *Reus quoque ex adverso edere actori tenetur instrumentis sibi cum oertore communia, multoque magis ea, quae actoris sunt propria* (arg. L. praetor ait. 4, § hujus 1, L. si quis 6, § unde apparet 5, § h. t. Arg. L. pen. C. h. t. Ant. Faber cod. lib. 2, tit. 1, définit. 6 in not., num. 13). *enque rationes ab illis, qui obtenta gerunt negotia, non in proprium, sed potissimum in eorum, quorum negotia curant, utilitatem conscribuntur; non mirum, si actione tutelae olemo simili conventi, rationes edere teneantur, secundum quas actori condemnentur* (Lucius-Titus 46, § tutelae 8, ff. de admin. et peric. tut. L. quaedam 9, ff. de edendo. — Non tamen ea, quae ipsius rei propria sunt, ante litem contestatam per eum edenda, veluti rationes rei, ut ex illis actio moveretur; non enim oportet originem petitionis ex instrumentis ejus, qui convenitur, fundari (L. ult. in fine. C. de edendo), et nimis grave esset, argeri reum ad exhibitionem eorum, per quos sibi negotium flet (L. nimis grave 7, C. de testibus). *Sic ut et calumniari dicatur, qui petit ab adversario rationes sibi edis, sua magnopere interesse contendens, etc.* (L. ult. ff. ad exhib.). La cour de Bruxelles, par arrêts des 10 avril 1816 et 15 janv. 1820, a cependant décidé qu'aux termes du droit romain, comme suivant la législation actuelle, les titres peuvent être l'objet d'une action ad exhibendum, et qu'il y a ouverture à cette action lorsqu'on a un intérêt né à l'exhibition des titres sur lesquels elle porte, soit pour fonder une action intentée ou à intenter relativement à des propriétés mobilières ou immobilières, soit pour établir une exception à cet égard : la cour de Gand, par arrêt du 19 juillet 1858, a décidé la même chose. — Merlin, Quest., v° Action ad exhibendum, s'exprime ainsi : « Dans l'exacte vérité, l'action ad exhibendum n'est pas abolie dans notre jurisprudence; mais elle y est considérée comme inutile, parce que le plus com-

munément, au lieu de commencer par une action préparatoire, soit en exhibition de titres, soit en représentation de la chose que l'on se propose de revendiquer, on passe directement et tout de suite à l'action principale. » — Cependant il est à remarquer que, dans l'espèce qui nous occupe, cet examen préalable des pièces de l'adversaire devenait nécessaire, puisque, pour pouvoir formuler l'action en redressement, qui ne peut rouler taxativement que sur les articles qui renferment les erreurs, omissions, etc., il devenait indispensable de les connaître avant l'intentement de l'action : il importe de ne pas confondre l'action ad exhibendum avec celle de edendo. L'action ad exhibendum du droit romain (dit encore Merlin, Quest., h. v.) avait quelque analogie avec l'action de edendo, lorsqu'elle tendait à l'exhibition des titres détenus par celui contre qui elle était intentée. Mais elle différait sous plusieurs rapports : d'une part, l'action de edendo était toujours incidente à une action principale et tendait à procurer à celui qui avait intenté celle-ci les moyens de triompher. L'action ad exhibendum n'était au contraire que le préluce d'une action principale, et n'avait d'autre objet que de mettre celui qui se proposait d'intenter celle-ci à portée de juger s'il lui était expédient de l'intenter en effet. — D'un autre côté, l'action ad exhibendum présupposait toujours la réalité de l'action principale dont elle était le préluce; au lieu que, pour l'exercice de l'action de edendo, l'on ne distinguait pas si l'action principale était réelle ou personnelle. Mais les deux actions avaient cela de commun, qu'elles pouvaient également être intentées contre le détenteur de titres qui n'avait point qualité pour défendre à l'action principale à laquelle elles étaient l'une préparatoire, l'autre incidente. Nous exposerons, sous l'arrêt du 15 juin 1822, les règles propres à l'action de edendo, et l'étendue de la maxime *nemo tenetur edere contra se*.

définitivement clos et arrêté, et que le demandeur n'a pas formé de demande en vertu de l'art. 544, c. pr., mais s'est borné à demander la consignation des pièces pour ensuite, s'il le trouve à propos, former des demandes en conformité dudit art. 544; déclare le demandeur non recevable, etc.

Du 15 janvier 1814. — Cour de Bruxelles. — 1^{re} Ch.

*QUITTANCES.—LIBÉRATION.—PRÉSCRIPTION.

Les quittances de trois années consécutives d'arrérages sont présumer le paiement des années précédentes (1). (C. civ., 1515, 1553.)

(Limbourg — C. Lefebvre.)

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'il résulte des devoirs faits ensuite de l'arrêt interlocutoire du 4 juin 1812 que l'appelant a délivré successivement aux intimés, soit conjointement, soit séparément, pendant trois années consécutives, des quittances pour les canons de la rente dont s'agit, sans aucune réserve ni protestation; d'où il suit que les canons antérieurs dont les intimés auraient pu être tenus seraient censés être acquittés, à moins d'une preuve contraire que l'appelant n'a pas administrée;

Par ces motifs, met l'appellation au néant.

Du 18 janvier 1814. — Cour de Bruxelles. — 2^{de} Ch.

TESTAMENT. — TÉMOINS. — DOMICILE. — ARRONDISSEMENT COMMUNAL.

Que doit-on entendre par ces mots, arrondissement communal, employés dans l'art. 9 de la loi du 25 ventôse an xi, sur le notariat? — Désignent-ils tout le territoire d'une sous-préfecture, ou seulement celui d'une commune? — Rés. aff. (2).

Lorsque deux témoins sont domiciliés dans le même lieu, suffit-il, pour indiquer leur domicile, de dire : un tel et un tel domiciliés à.....? — Rés. aff.

(1) Pothier, des Oblig., n^{os} 747 et 884; du Louage, n^o 179; Toullier, t. 4, n^o 359. — La loi 3, C. de apoch. publ., porte que la représentation des quittances de trois années consécutives des contributions publiques fait présumer le paiement des contributions antérieures, et cette présomption a été étendue aux arrérages de rentes foncières ou constituées, aux loyers et fermages et autres dettes annuelles. Néanmoins, c'est là une disposition arbitraire qui, n'étant répétée dans aucun de nos codes, reste dans la classe des simples présomptions abandonnées aux lumières

(Lefebvre et autres — C. V^e Petit.)

La première question à laquelle a pu seule donner lieu l'analogie qui existe entre le mot *commune* et le mot *communal* n'en est réellement pas une, et nous n'annoterons ici l'arrêt qui l'a décidée que pour éviter à nos lecteurs la peine de chercher, si elle se représentait, les textes qui la décident.

7 Frimaire an xiv, testament notarié, par lequel Hellin dispose, en faveur de la V^e Petit et de ses enfants mineurs.

Lefebvre et autres ont demandé la nullité de ce testament, fondé :

1^o Sur ce que les témoins, appelés à la confection du testament, n'étaient pas domiciliés dans l'arrondissement communal, et ils entendaient par ces mots, *arrondissement communal*, le territoire de la commune dans laquelle l'acte avait été passé, d'où contravention à l'art. 9 de la loi du 25 ventôse an xi, sur le notariat; — 2^o Sur ce que le domicile de J.-B. De Roubaix, l'un des témoins, n'était pas indiqué, ce qui était une contravention à l'art. 12 de la même loi.

Par jugement du 10 décembre 1812, le tribunal de Tournay a déclaré les demandeurs mal fondés.

Ils ont interjeté appel et reproduit les mêmes moyens.

La veuve Hellin, tant pour elle que pour ses enfants, a répondu, qu'en supposant, ce qui était contesté, que les dispositions de la loi du 25 ventôse an xi fussent applicables aux testaments, il aurait été satisfait à ces dispositions.

Qu'en effet, les mots *arrondissement communal* ne désignaient pas seulement le territoire de la commune, mais bien toute l'étendue du ressort du tribunal de première instance et de l'arrondissement de la sous-préfecture; que cela ne pouvait faire aucun doute, d'après les lois des 28 pluviôse an viii, sur l'organisation de l'ordre administratif, et 27 ventôse an viii, sur l'organisation de l'ordre judiciaire.

L'art. 8 de la première de ces lois porte : « Dans chaque arrondissement communal, il

et à la prudence des juges, qui peuvent rejeter la présomption, quoiqu'il existe trois ou quatre quittances des trois ou quatre dernières années consécutives, comme aussi ils peuvent l'admettre quoiqu'il n'y ait que deux ou même une seule quittance sans réserve : cela dépend des autres circonstances qui au surplus doivent être précises et concordantes.

(2) À l'époque de la loi du notariat, le ressort de sous-préfecture était désigné sous le nom d'*arrondissement communal*. (V. la const. du 22 frim. an viii, art. 1 et suiv.)

» y aura un sous-préfet et un conseil d'arrondissement, etc. »

L'art. 6 de la seconde porte :

« Il sera établi un tribunal de première instance par *arrondissement communal*. »

Or il est constant que tous les témoins sont domiciliés dans l'étendue de la sous-préfecture et du ressort du tribunal de Tournay, et, par conséquent, dans l'arrondissement communal du lieu où le testament a été passé.

Quant au prétendu défaut d'indication du domicile, on lit dans le testament : « J.-B. De Roubaix et P. Van Germer, *cultivateurs, demeurants* à Quartes. » Il est clair que ces mots, *cultivateurs et demeurants*, étant au pluriel, indiquaient suffisamment que les deux témoins, dont les noms précèdent, étaient tous deux cultivateurs, et que tous deux demeuraient à Quartes.

Ainsi, et sous tous les rapports, il aurait été satisfait aux dispositions de la loi du 25 ventôse an xi, en la supposant applicable dans l'espèce.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que les témoins, qui ont signé le testament dont s'agit, sont domiciliés dans l'arrondissement communal de Tournay, et que leur demeure est suffisamment déterminée ;

Que, par *arrondissement communal*, on doit entendre celui du ressort du tribunal de

première instance et de la sous-préfecture ; d'où suit que, dans la supposition que la loi du 25 ventôse an xi, en ce qui concerne la demeure des témoins instrumentaires, soit applicable aux testaments, le vœu de cette loi serait rempli.

Par ces motifs, le 1^{er} av. gén. entend et de son avis, met l'appellation au néant, etc.

Du 20 janvier 1814. — 2^e Ch. — Pl. MM. Truffart et Joly.

* APPEL. — HÉRITIERS. — SIGNIFICATION COLLECTIVE. — NULLITÉ COUVERTE.

L'appel d'un jugement rendu au profit d'une personne qui vient à décider ensuite peut être signifié à la maison mortuaire aux héritiers collectivement, sans désignation de noms ni de qualités, alors surtout que sur cette signification faite à l'un d'eux cet héritier s'est refusé à faire connaître les noms, qualités et domiciles de ses cohéritiers. (1) (C. civ., 447, 487; C. pr., 2149, arg.)

Cette nullité serait-elle d'ailleurs couverte par la comparution en justice? — Rés. aff. (2).

Laveuve H.... avait obtenu, le 2 juillet 1812, un jugement à charge des époux N.... — La

(1) S'il n'en était pas ainsi, il arriverait fréquemment qu'on ne pourrait pas interjeter appel à temps, faute de pouvoir découvrir tous les héritiers. — V. Br., 20 août 1810; Carré, n° 1603. V. aussi Sirey, 1821, 2, 121.

(2) Cette décision est conforme à la doctrine de Voet, de *in jus vocando*, o° 14, qui s'exprime ainsi : *Si quid ex observandis in jus vocacione neglectum sit, dum vel in formâ peccatum, vel in nimis coarctato vel nimis protelato sistendi tempore, vel in nimis et designatione actoris aut rei aut judicis erratum sit, nullius momenti foret vocatio... nisi tamen is, qui non legitime vocatus est atque in vocacionem poterat contemnere ac abesse sponte sese steterit : eo enim ipso roborari atque firmari citationem invidiam, adeo ut ne ille legitime quidam vocacionis exceptionem opponere possit, qui se sistit in proxi receptum est.* — Boncenne, t. 1, p. 228, n° 146 (S Typ.), dit aussi que telle était la doctrine des vieux maîtres. Mais il défend l'opinion contraire en ces termes : — « Si le législateur n'eût neutralisé l'entrainement de cette conséquence qui fait couvrir, par la comparution, les nullités relatives à la remise de l'assignation et aux doutes que produisent des indications imparfaites, le défendeur mal assigné se serait bien gardé de comparaitre et n'aurait jamais manqué de se laisser condamner par défaut. Puis il aurait toujours allégué que le jugement eût été expédié, signifié et exécuté, car on a jusqu'à l'exécution pour se montrer et s'opposer ; alors seulement il aurait formé son opposition fondée sur la nullité de l'assignation, disant qu'il ne l'a-

vait point reçue ; et toutes ces procédures de défaut, d'expédition, de signification, d'exécution et de second jugement qui rétracte le premier, seraient tombées à la charge du demandeur, avec une perte de frais et de temps dix fois plus lourde qu'il n'eût obtenu depuis que l'on raisonne avec moins de rigidité, et que l'on admet le défendeur à venir de prime saut dire : l'assignation est nulle. — Ce système, tel que je l'entrevois, est moins positif que celui des temps qui précéderent l'ordonnance ; toutefois il est conçu d'une manière plus humaine et plus secourable. Cela ressemble peut-être à un paradoxe ; mais loi qu'on doit trop logiquement chicaner un plaideur qui présente son ajournement pour le faire déclarer nul, je crois qu'il faut lui applaudir cette voie plus franche et l'enhardir à attaquer de front, afin qu'il ne s'avise point de tourner le fin de non-recevoir, et de s'embusquer dans les détours ruineux de la vieille route. » Telle est aussi la doctrine de Pigeau, *Comm. sur l'art. 173* ; Merlin, *Quest., v° Assignation*, §§ 5 et 16. — L'art. 173, c. pr., vient appuyer cette opinion ; car comment serait-il possible de préalablement ester ou proposer une nullité si l'on n'a pas commencé par comparaître ? Si la loi dit qu'il n'y a que les défenses ou exceptions qui couvrent la nullité, cet effet ne peut être attaché à la comparution seule : en vain l'on oppose la maxime, *quod produco non reprobo*, car elle ne s'applique pas aux exploits d'huissiers. (Cass., 1^{er} flor. an xi ; 22 brum. an xii ; 5 janv. 1809 et 9 mai 1818.)

signification de ce jugement et les actes d'exécution qui s'en étaient ensuivis avaient eu lieu au nom de ladite veuve déjà décédée depuis le 25 septembre 1812, avec élection de domicile et continuation de l'avoué qui avait occupé pour elle dans les procédures antérieures. — Les époux N..., par acte du 29 janvier 1813 signifié à la maison mortuaire, à un des héritiers qui s'y trouvait, avaient interjeté appel du jugement susdit, et ce contre les enfants et héritiers de feu la V.H... — Les intimés ont argué l'exploit de nullité, en ce qu'il ne renfermait pas leurs noms et demeures et n'avait pas été notifié à leurs personnes et domiciles respectifs. — Pour les appelants on répondait que les intimés, dans aucun des actes de la procédure posés en première instance, après le décès de ladite veuve, n'avaient jugé convenable de se qualifier comme héritiers d'icelle, et de faire connaître leurs noms, professions et domiciles; que le premier intimé, sur la demande à lui faite avant la signification de l'exploit d'appel, des noms et demeures de ses cohéritiers, avait refusé de donner les renseignements; que d'ailleurs il résultait de la comparaison des intimés sur cet exploit, que cet acte était satisfaisant, et que dans ces circonstances l'exception de nullité opposée était dépourvue de tout fondement et la loi invoquée sans application.

ARRÊT.

LA COUR; — Considérant que bien que les appelants aient signifié leur acte d'appel à Groningue à la mortuaire de la veuve H.... et non aux héritiers de ladite veuve, cependant cet exploit ne peut être considéré comme vicié de nullité;

Considérant que les dispositions de la loi ne peuvent s'appliquer qu'à ces citations qui seraient demeurées ignorées des héritiers;

Considérant que les intimés ont, par leur comparution sur cet exploit, témoigné qu'ils l'avaient tenu pour satisfaisant, et qu'ils n'en ont pas ignoré l'existence;

Qu'ainsi l'exception proposée manque des

conditions voulues par la loi pour prononcer la nullité de semblable exploit;

Par ces motifs, abjuge l'exception de nullité, etc.

Du 22 janv. 1844. — Cour de La Haye. — 3^e Ch.

* SIGNIFICATION. — DOMICILE. — NULLITÉ COUVERTE. — COMMUNICATION DE PIÈCES.

Est nul l'acte d'appel signifié au domicile de l'avocat qui a représenté l'intimé au tribunal de commerce (1). (C. pr., 422, 456.)

L'intimé qui fait sommation à l'appelant de communiquer les pièces du procès ne couvre pas par là la nullité de l'acte d'appel, alors surtout qu'il a fait réserve de tous ses moyens de nullité (2). (C. pr., 173.)

(Vanlangendonek — C. Vanderstraeten.)

Un jugement du tribunal de commerce de Middelbourg du 15 mars 1815 déclara qu'il avait existé entre le sieur Vanderstraeten et Vanlangendonek une société en participation, et renvoya les parties devant arbitres. Le premier interjeta appel de ce jugement le 19 mars 1815, par exploit signifié au domicile de l'avocat qui avait représenté Vanlangendonek au tribunal de commerce. — L'intimé conclut à la nullité de cet acte d'appel, aux termes de l'art. 456, c. pr. — Pour l'appelant on répondait qu'en supposant que l'exploit d'appel ne fut pas valable, la nullité en avait été couverte par la sommation faite à l'appelant le 3 janvier 1814, à la requête de l'intimé, aux fins de communication des actes, titres et pièces concernant le différend existant entre parties. A cet égard, on répondait pour l'intimé que la sommation n'avait été faite que sous la réserve de tous droits, exceptions et moyens de nullité.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que l'exploit d'appel dont il s'agit n'est signifié ni à personne ni à domicile;

Attendu que la sommation faite à l'appelant

table considérée comme telle par la loi. (Berriat-St-Prix, des Exceptions, n° 10, p. 153, éd. Soc. Typ.) — La cour de Pau, par arrêt du 26 juill. 1809 (Dalloz, 14, 486), a jugé dans le sens de notre arrêt, pour le cas d'une demande de production formée sous des réserves. Mais nous ferons remarquer que Carré, n° 740, enseigne que les actes par lesquels on couvre une nullité d'exploit ou d'acte de procédure, sont tous ceux par lesquels on opposerait une autre exception, bien que l'on eût indistinctement réservé en termes vagues et généraux toutes nullités d'exploit.

(1) C'est ainsi qu'il a été décidé que l'on ne peut signifier valablement un appel au domicile de l'avoué qui a occupé en première instance, car le domicile élu chez cet officier n'a d'effet que pour la procédure à suivre devant les premiers juges. Il en est de même dans l'espèce. (C. pr., 422; Carré, n° 1632.)

(2) Décidé en sens contraire, mais dans des espèces où il n'y avait pas eu de réserve. (Paris, Cass., 30 janv. 1810; Colmar, 5 janv. 1821; Bourges, 30 mars 1829, et 25 fév. 1831.) — La demande en communication de pièces n'est pas, en effet, une simple voie d'instruction; c'est une exception véri-

lant de la part de l'intimé, le 3 janvier présent mois, ne l'a été que sous la réserve de tous moyens de nullité, et que d'ailleurs, bien que cette sommation tende à faire communiquer des pièces que l'intimé a dit, dans son acte, devoir faire partie de la procédure, cet acte ne peut être considéré comme une défense ou exception qui, d'après l'art. 175, c. pr., aurait couvert la nullité dont est question; vu enfin l'art. 456, c. pr.; par ces motifs, déclare nul l'exploit d'appel, etc.

Du 28 janvier 1814. — Cour de La Haye.
— 4^e Ch.

* LETTRE DE CHANGE. — ENDOSEMENT
IRRÉGULIER. — EFFETS.

La propriété d'une lettre de change n'est pas transmise, s'il ne résulte pas de l'endossement que la valeur de l'effet ait été payée à l'endosseur.

Un semblable endossement donne-t-il, à l'endosseur, le droit de transmettre l'effet en son propre par un endossement ultérieur en règle? — Rés. nég. (1).

Un endossement qui exprime la valeur fournie, mais non sa nature, ne renferme-t-il qu'une procuration? — Rés. aff. (2).

Semblable procuration donne-t-elle le droit au porteur par endos irrégulier d'agir en

justice en son nom pour le recouvrement de l'effet? — Rés. nég. (3).

J.-J., négociants demeurant à Amsterdam, étaient, par endossement en date du 1^{er} septembre 1813, devenus porteurs d'une lettre de change de 2,700 fl. tirée de La Haye par J.-F. Van R... à son ordre et acceptée par W.-J. Van H..., demeurant également à Amsterdam, et endossée à W..., mais sans expression d'aucune valeur fournie. — W.-J. Van H..., ayant fait défaut de payer à l'échéance, fut assigné devant le tribunal d'Amsterdam et condamné au paiement de l'effet.

Appel. — Devant la cour, il soutint que l'endossement en vertu duquel l'effet en litige avait été transporté au sieur J.-F. R..., W... ne constituait en droit qu'un simple mandat à l'effet de l'encaisser; qu'ainsi W... n'avait pu transmettre aux intimés plus de droit qu'il n'en tenait de l'endosseur, et que partant ces derniers n'étaient jamais devenus propriétaires de cet effet; qu'en outre l'endossement de W... aux intimés était également irrégulier, puisqu'il ne constatait pas en quoi la valeur fournie pour le billet avait consisté; d'où il résultait qu'il ne pouvait non plus être considéré que comme une procuration; que partant les intimés s'arrogeaient à tort la qualité de propriétaires; que lui appelant avait donc le droit de leur opposer, comme mandataires,

(1) Conformément à l'opinion de Pothier, de la *Lettre de change*, ch. 3, n° 41, la cour décide, dans ses motifs, que cet endossement irrégulier ne donne pas au porteur le pouvoir de transmettre la propriété de l'effet par un endossement en règle, mais le contraire est généralement reçu. Le pouvoir par endos irrégulier n'étant pas limité, il en résulte qu'apposé sur un effet négociable il est présumé avoir aussi bien pour objet la négociation que l'encaissement: telle est l'interprétation des auteurs et de la jurisprudence. (Liège, 2 nov. 1813; Br., 4 mars 1820; 21 janv. 1821; 28 janv. 1831; Cass., 12 août 1817; Rouen, 19 juill. 1826; Persil, de la *Lettre de change*, sur l'art. 138, p. 120, éd. de la Soc. Typ.) — Pardessus, n° 463, enseigne que si l'omission porte sur le fait même d'une valeur comptée, l'écrit, eût-il d'ailleurs toutes les formes d'une lettre de change, ne serait qu'une procuration donnée par celui qui l'a signée à celui au profit de qui il est rédigé, à l'effet de toucher la somme ou la valeur indiquée, procuration qui imposerait à ce dernier l'obligation d'en rendre compte. (V. aussi Pardessus, n° 354.)

(2) La doctrine et la jurisprudence sont d'accord pour déclarer irrégulier l'endossement causé valeur reçue (Liège, 13 dec. 1810, 2 nov. 1813; Br., 9 août 1810, 19 nov. 1812, 17 janv. 1817, et 4 mars 1820; Pardessus, n° 340); mais si l'endossement irrégulier n'est qu'une simple procuration, il vaut comme nous l'avons dit à la note précédente, à l'effet d'en transmettre la propriété par endos régulier. Si l'é-

crit, dit cet auteur, n° 463, exprime qu'une valeur a été reçue par celui qui l'a souscrite, mais sans que la nature en soit désignée, il vaut comme promesse que cette valeur sera délivrée par le tiers indiqué, ou que l'auteur de cet ordre la délivrera lui-même.

(3) La cour de Douai a jugé affirmative en règle générale le 3 août 1814. La cour de Bruxelles a décidé les 2 février, 3 mai 1820 (arrêts de rejet) et le 18 mai 1822, que le porteur d'un effet en vertu d'un endossement irrégulier pouvait en poursuivre le paiement en son nom devant les tribunaux, non contre les endosseurs, mais contre les souscripteurs: c'est aussi ce qui a été jugé par la cour d'Amiens le 6 mars 1822 et par celle de Paris le 22 dec. 1825. La cour de cassation avait consacré ce principe le 29 brum. an xii: mais cette doctrine n'a pas généralement prévalu. La cour de Bordeaux a jugé le 19 nov. 1827 et la cour de cassation les 29 mars 1813, 22 avril 1824 et 9 nov. 1830, que toutes les personnes intéressées, même le tireur et l'accepteur, pouvaient se prévaloir de l'irrégularité de l'endossement pour refuser de répondre à l'action du porteur par endos en blanc. C'est l'application du vieil adage de droit qui dit qu'on ne plaide pas par procureur. Dès que le porteur de l'effet par endos irrégulier n'est qu'un mandataire, il s'ensuit qu'il ne peut pas exercer d'action personnelle en justice: tout son pouvoir, comme nous l'avons dit plus haut, consiste à recevoir le montant de l'effet et à le négocier (*Revue des Revues de droit*, éditée par la Soc. Typ. B., an 1838, p. 50 et 170).

toutes les exceptions qu'il aurait pu faire valoir contre J. F. R... ses mandants, s'ils avaient agi eux-mêmes; qu'il n'avait accepté l'effet que par complaisance pour J. F. R... et sous la promesse de sa part de faire la provision avant l'échéance; que celui-ci n'ayant pas satisfait à cette condition, il n'avait aucun droit à faire valoir et exercer contre lui.

Les intimés répondaient qu'ils étaient porteurs par endossement de l'effet litigieux accepté par l'appelant; que la loi, dans l'art. 110, c. comm., exige à la vérité que la valeur soit exprimée dans le corps de la lettre de change, mais que, d'après l'art. 137, cela n'est pas également exigé, quant aux endossements; que l'appelant, par son acceptation, s'était engagé à payer le billet à son échéance; qu'il ne pouvait s'en affranchir, sous le prétexte d'irrégularités réelles ou imaginaires dans les endossements, et qu'il devait se soumettre à la règle qui accepte paye. — L'accepteur, qui a reçu provision, est sans intérêt et sans droit pour repousser l'action en paiement, sous le prétexte d'un endossement irrégulier, parce qu'obligé envers le tireur il l'est également envers ses mandataires. (Dalloz, v° *Effets de comm.*, p. 289.) Il en serait autrement au cas où le tireur n'aurait pas fait provision à l'échéance, ou s'il est tombé en faillite, le porteur se trouve comme le tireur lui-même sans droit pour exiger le paiement. (V. Cass., 22 avril 1828).

ARRÊT.

LA COUR; — Vu les art. 110, 136, 137 et 138, c. comm. :

Considérant que de l'endossement de J.-F. Van R... à W... il ne conste pas qu'une valeur aurait été fournie par W... à J.-F. Van R...;

Considérant que, d'après les dispositions

(1) La loi ne prescrivant aucuns termes sacramentels dans lesquels doit être faite une constitution d'avoué, cette constitution résulterait suffisamment des mots, *ayant M^r un tel pour avoué*, inscrits dans un ajournement ou un acte d'appel. (Paris, Cass., 21 août 1852.) — La suffisance de la mention dont il s'agit dans l'espèce ne peut non plus être douteuse, puisque dire de l'avoué qu'il conclut, c'est caractériser une de ses attributions essentielles et exclusives, et manifeste à toute évidence, de la part du demandeur, l'intention de lui confier la poursuite de ses droits en justice. (V. Liège, 23 nov. 1814 et 2 nov. 1825.)

(2) Paris, Cass., 4 mai 1818; Liège, 24 janv. 1818; 1^{re} juin 1825; 9 oct. 1826; Brux., 16 nov. 1836; 13 juin 1852; 16 fév. 1853; 1^{er} mars 1856. — Pour qu'un acte d'exécution emporte acquiescement, il faut qu'il soit volontaire et libre. La contrainte ne fait perdre aucun droit; et, par contrainte, on n'entend que celle à laquelle il n'est pas possible de se soustraire par un acte suspensif : la provocation ou signification d'exécuter n'est pas un acte de contrainte.

des articles cités plus haut, la propriété de ce billet n'a pas été transmise par un semblable endossement à W..., et qu'il ne renferme qu'une procuration qui n'a pas donné à W... le pouvoir de transmettre à un autre, par un endossement subséquent, le droit de propriété sur le billet;

Considérant, en outre, qu'il résulte bien de l'endossement de W... aux intimés qu'il a été donné par ceux-ci une valeur à W... mais non en quoi cette valeur a consisté;

Considérant que, d'après les dispositions ci-dessus, la propriété du billet n'a pas été transmise par un semblable endossement aux intimés, mais qu'il ne renferme qu'une procuration qui ne donne pas aux intimés le droit d'agir en justice;

Par ces motifs, met le jugement dont appel au néant; émendant, déclare les intimés non recevables, etc.

Du 31 janvier 1814. — Cour de La Haye. — 1^{re} Ch.

AVOUÉ. — ACQUIESCEMENT. — HYPOTHÈQUE. — REMPLAÇANT.

1^{re} La mention dans l'acte d'appel, que tel avoué conclura à ce que le jugement soit mis au néant, équivaut à une constitution d'avoué (1). (C. pr., 61 et 456.)

Le paiement des sommes adjugées par un jugement en premier ressort, mais qui est déclaré exécutoire par provision et sans caution, effectué après commandement et alors que déjà appel était interjeté du jugement, n'emporte pas acquiescement (2).

2^{re} Celui qui, après avoir stipulé et promis en qualité, donne hypothèque sur un immeuble qui lui appartient, est-il obligé personnel-

Mais quand l'acte de provocation a un caractère, en quelque sorte mixte, que sans être une contrainte, il y conduit incessamment ou menace d'y conduire, on comprend que l'interprétation qui repousse l'idée d'acquiescement doit être préférée, encore bien qu'aucune réserve n'aurait été faite. (Paris, 22 fév. 1810; Cass., 19 avril 1850.) — Berriat-S.-Prix, de l'Acquiescement, n° 18, enseigne aussi qu'un acquiescement forcé n'engage à rien ou plutôt n'est pas un acquiescement. — Il en serait autrement du paiement fait par suite de signification avec commandement d'un jugement non exécutoire par provision (Br., 24 nov. 1829; et 23 fév. 1850; Paris, Cass., 25 nov. 1839; Toulouse, 31 juill. 1852; Berriat-S.-Prix, *ib.*); peu importerait que l'exécution spontanée eût été accompagnée de protestations ou réserves, parce que les protestations et réserves ne sauraient détruire un fait volontaire d'exécution. (Cass., 3 août 1839; Bord., 10 mai 1836; Rennes, 12 janv. 1836.) — Pour l'acquiescement résultant du paiement des dépens, V. Liège, 9 oct. 1826; Br., 23 fév. 1850; 23 nov. 1855; 12 mars 1856, et Cass., 23 janv. 1858.

lement à remplir l'objet de la convention?
Rés. nég. (1).

(Demeyer — C. Spigcleers.)

Très-souvent on a vu recourir les trop malheureux conscrits aux bons offices de leur famille ou de leurs amis, afin de pouvoir consolider les engagements relatifs à l'indemnité exigée par les remplaçants.

Mais de ce que des parents ou des amis généreux, des tuteurs ou protuteurs bienfaisants ont bien voulu se prêter à intervenir au contrat pour y fournir une caution réelle ou une sûreté en immeubles, qui assurât l'exécution de l'obligation principale qu'ils n'avaient consentie que *qualitativement*, peut-on déduire de là l'existence d'une obligation personnelle, tellement qu'ils soient passibles de poursuites exécutoires sur leurs effets mobiliers?

Dans le fait, G. Demeyer, beau-père d'A. d'Hooge, appelé comme conscrit, stipulant par acte notarié du 6 juillet 1810 pour ce dernier, promet et s'oblige, *en la qualité qu'il agit*, au paiement de la somme fixée comme prix des services du remplaçant, avec les intérêts conventionnels. — Demeyer assigne, pour sûreté de ces sommes, sa propre métairie, sise à Sinay.

Dejonghe, remplaçant, fait, le 2 mai 1811, cession et transport à A. Spigcleers de la créance qu'il dit avoir sur Demeyer par le contrat du 6 juillet; en conséquence, et le 5 février 1812, après que l'acte de cession lui a été signifié, il est fait à Demeyer commandement, en paiement de la somme principale devenue exigible par le décès du remplaçant. — Demeyer se pourvoit en nullité, avec dommages-intérêts. Il motive ses conclusions sur ce que ne s'étant point obligé personnellement, on n'a pu céder ni exercer des droits personnels contre lui.

Par jugement du 22 juillet 1812, le tribunal civil de Termonde le déclare non recevable. La continuation des poursuites en vertu du commandement est ordonnée, et le jugement rendu exécutoire par provision et sans caution. Les 26 et 27 septembre, Demeyer voit ses meubles et effets frappés d'une saisie-exécution. Afin d'en prévenir la vente,

le remplacé, assisté d'un ami ou voisin, remet, le 10 octobre, à l'hissier, les sommes portées au commandement. Le 21, Demeyer fait appel; l'exploit s'énonce ainsi : *à l'effet de par le ministère de M^r Debaray, avoué licencié en la même cour, voir conclure à ce que le jugement soit mis au néant.*

L'intimé Spigcleers a cru voir dans ces expressions un moyen de nullité de l'appel, l'exploit d'assignation ne contenant point la constitution de l'avoué, d'après les articles 61 et 456 du code de procédure civile. — Une autre exception est puisée dans le fait du paiement, qui emporte acquiescement. — Le premier moyen est insignifiant, répond Demeyer, puisque la loi ne prescrit nullement en quels termes la constitution d'avoué doit être rédigée. Il doit suffire qu'elle se trouve contenue dans l'acte d'appel avec assignation. La loi prononce la peine de nullité, pour défaut de constitution d'avoué; mais on ne peut pas étendre cette disposition pénale, par cela seul que les mots *avoué constitué* n'y sont point littéralement insérés.

À l'égard du second moyen, Demeyer dit que l'acquiescement étant un acte procédant d'une volonté libre, dégagée de nécessité, exempte de toute contrainte, on ne peut entrevoir un tel état de liberté dans un individu auquel il ne reste d'autre moyen d'arrêter l'exécution dirigée contre lui qu'en payant, puisque l'appel n'a point d'effet suspensif, lorsque l'exécution provisoire est autorisée nonobstant appel.

L'intimé fit usage d'un troisième moyen préliminaire, qui était de peindre Demeyer sans aucun intérêt à appeler, et à vouloir poursuivre une cause qui n'a plus d'objet. — Mais cette observation est-elle bien juridique dans le cas où le droit de former appel, après avoir payé, n'est qu'un corollaire du principe une fois reconnu que le paiement n'est point toujours la preuve de l'acquiescement? — Ainsi l'appel démontre son utilité, en ce que l'intérêt consiste à faire disparaître une mauvaise procédure terminée par un jugement où l'on a confondu les personnes et les choses.

Au fond, il s'agit de déterminer le sens de la convention du 6 juillet 1810 dans ses rap-

(1) L'affectation, sans engagement personnel, d'un immeuble à une dette étrangère, sans autre stipulations qui la modifie, est un contrat purement réel, qui ne confère le droit que sur la chose qui en est l'objet. Ce contrat diffère essentiellement du cautionnement proprement dit, d'abord, en ce que ce dernier est un engagement personnel, auquel se rattache par fois la contrainte par corps. Ainsi les principes relatifs au cautionnement, à sa durée, aux obligations respectives des contractants, ne sont pas applicables

à ce contrat. Ainsi encore l'obligation personnelle de la caution passe à ses héritiers, alors même qu'elle ne laisse aucuns biens, tandis que l'obligation purement réelle ne passe qu'à celui qui est détenteur de l'immeuble affecté. (Duranton, t. 18, n° 296; Dalloz, v° *Cautionnement*. — V. aussi Br. 30 avr., 1816 et 3 avr. 1819, et Metz, 25 nov. 1812.) — Pour des applications de ces principes, voyez les observations à la fin de cet arrêt.

ports aux personnes qui y sont mentionnées. L'appelant ne contesta point qu'il ne fût tenu hypothécairement à raison de sa métairie assignée par lui au remplaçant Dejonghe; mais il prétendit qu'il n'existait point d'obligation personnelle, principale et immédiate contre lui; et, à cet égard, il dit: « c'est par mon ministère que le remplacé a traité avec le remplaçant. A la vérité j'ai consenti à l'affectation réelle d'un certain immeuble qui m'appartient; de ce chef je suis passible de la poursuite réelle en expropriation, taxativement sur ce bien; de sorte que si le prix de l'adjudication n'atteignait point les sommes qui sont dues au remplaçant, j'en serais quitte en me laissant exproprier de ce bien; car ce n'est pas moi, mais le bien qui doit; donc l'acte du 6 juillet 1810 ne peut être exécutoire à mon égard, sous le rapport de l'obligation personnelle et principale, pour me contraindre à payer en totalité le prix du remplacement avec les intérêts stipulés: c'est en quoi consiste l'objet du commandement sur lequel il s'agit de prononcer. »

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que la constitution d'avoué requise, sous peine de nullité, par les art. 61 et 456, c. pr., résulte de l'exploit même du 2 octobre 1812, qui entre autres porte: « A l'effet de comparaître à l'audience du 4 nov. » prochain, à 9 heures du matin, à l'effet de, » par le ministère de M. Debaray, avoué licencié en la même cour, voir conclure à ce que le jugement soit mis au néant; » qu'ainsi l'exploit est valable;

Attendu que, dans la supposition même où le paiement qu'on objecte eût été fait au nom de l'appelant, il ne résulterait ni acquiescement au jugement à quo, ni fin de non-recevoir, puisque ledit paiement fait après l'acte d'appel ne prouverait ni approbation du jugement ni acquiescement, mais seulement un acte forcé pour empêcher l'exécution du jugement exécutoire par provision et sans caution;

Attendu que l'appelant, en déclarant dans l'acte du 6 juillet 1810 qu'il stipulait pour A. d'Hooge, et répétant, lorsqu'il s'est agi de la stipulation relative au paiement des intérêts, qu'il s'y obligeait sous la même modification *ut agit*, a suffisamment fait connaître qu'il n'entendait pas s'obliger personnellement; d'où il suit que c'est irrégulièrement que l'intimé s'est adressé directement à lui par commandement;

Par ces motifs, M. Spruyt, sans prendre égard aux fins de non-recevoir proposées par l'intimé, déclare le commandement dont il s'agit irrégulier et nul; décharge en conséquence l'appelant des condamnations prononcées contre lui; condamne l'intimé aux dépens tant de cause principale que d'appel, et ce pour tous dommages et intérêts, etc. (1).

Du 21 février 1814. — 3^e Ch. — Pl. MM. Debavay, et Defrenne, avocat.

Observations (2).

La discussion entre Demeyer et Spigelers présente quelque analogie avec les espèces traitées par Huberus et Antoine Faber; celles-ci offrent un intérêt assez majeur pour mériter ici un instant l'attention des jurisconsultes qui se plaisent dans l'étude des lois romaines et à faire l'application de leurs motifs aux affaires litigieuses.

Huberus, liv. 26, tit. 7, n^o 14, ff. de adm. et peric. tut., examine quels sont les effets d'une convention d'après les qualités des parties contractantes, et il enseigne que les clauses accessoires, bien qu'énoncées en termes possessifs et propres à la personne qui parle, doivent cependant être modifiées selon la qualité en laquelle l'obligation principale se trouve constituée. Le principe fondamental de cette doctrine est consigné dans la loi 26 Cod., A. t., d'après laquelle un tuteur n'est point tenu en nom personnel de ce qu'il a promis pour cause et à raison de ses fonctions, à moins que son intention ne soit manifeste de se rendre caution pour le cas où le mineur restât en défaut de satisfaire à ce qui a été promis par son tuteur: *quidquid autem tutores egerint pro pupillis, de hoc ipsi proprio nomine conveniri non possunt. Generaliter enim definitum est, post officium depositum, omnes actiones, quas tutor vel curator ex necessitate officii subierit, in pupillum vel aduultum transferri*. Le tuteur ne devant souffrir aucun préjudice du chef de l'autorisation ou consentement donné par lui, relativement à ses fonctions: *nec plane quidquid prejudicii illis ex auctoritate vel consensu creatur; adeo ut nec finit nec durante curd, suo nomine actione iudicati conveniri possit*; pas même dans le cas où le tuteur se serait constitué caution judiciaire dans un procès soutenu en vertu de son autorisation, par le mineur qui a répudié ensuite la succession de son père: *etsi pupillus, postquam auctore tutore litem suscepit, hereditate patris se abstinuerit, tamen quoque*

(1) L'appelant ayant occasionné quelques frais frustratoires en première instance, il doit trouver ses dommages-intérêts dans l'adjudication de la totalité des

dépens des deux instances: les dommages-intérêts peuvent être fixés par l'arrêt ou le jugement. (C. pr., 523.)

(2) V. Br., 23 nov. 1814.

tutor satis dederit, scilicet judicatum solvi. Cette décision a pour motif que l'obligation principale, qui ne concerne point directement le tuteur, étant éteinte par la répudiation, l'obligation accessoire, comme ne le concernant point plus immédiatement, doit cesser de même. Il en serait autrement si le tuteur était intervenu au contrat comme fidejusseur, dans l'intention qu'à défaut par le pupille de satisfaire, la dette serait supportée par lui: *verum si contractui subscripserit ut fidejussor, hoc animo, ut si pupillus non solverit, ipse teneretur, eo casu proprio nomine post finem quoque tutela, conveniri possit.* (L. 67. ff. de procur.). Il arrive assez souvent, observe Huberus, que les contrats faits par les tuteurs en cette qualité sont terminés par cette clause: *sous hypothèque de mes biens et de ceux de mon pupille.* — Huberus déclare qu'il a été constamment d'opinion que, d'après une telle stipulation, le tuteur ne s'est point lié, ni en sa personne, ni sur ses biens, parce que cette clause n'étant qu'accessoire, la qualité de l'obligation qui en résulte doit se déterminer par la qualité de l'obligation principale, de laquelle elle reçoit dans le doute son interprétation; que d'ailleurs ces phrases fugitives sont plutôt des expressions de style qu'il échappent inconsidérément aux notaires: *an et talis clausula, tutor suo nomine conveniri et executione pulsari possit, quaeritur? Existimavi semper, quoties ea species incidit, tutorem exinde nomine proprio non teneri, quia quem principalis obligatio non tenet, ad illum accessoria, qualis est hypothecaria, pertinere non potest. Sed in dubio, subjecta pignoris obligatio, interpretatiorem accipere debet ex principali obligatione; ut ait in hâc ipsâ questione Antonius Faber, ad h. l. Cod., des. 5., praesertim, quia talis clausula ut ipse quoque monet, in stylum ferè notariorum influit incuriosè. Ipse adeo ita statuit de tali clausula, « obligeant pour ce leurs personnes et biens, avec la clause de constitut, » id est, sub obligatione personarum et bonorum suorum, cum clausula constituti, » expressions qui se trouvaient à la suite d'une obligation contractée par un tuteur au nom de son pupille, avec un autre codébiteur solidaire: c'est là le cas rapporté par Faber, et qui a été jugé par le conseil de Savoie en faveur du tuteur. Mais, remarque en même temps Huberus, si la clause contient indubitablement une fidejussion, et qu'elle soit formelle à cet égard, le tuteur pourra être poursuivi en propre nom: *quod si non tantum in clausula obliga-**

tionis obiter subjecta, sed etiam in ipsâ obligatione sua persona, bonorumque suorum meminerit tutor, eaque obstrinxerit, etiam narratio sit pro pupillo, indè tamen fidejussio vel narratio facilius intelligi potest. C'est ainsi que l'a décidé la cour provinciale de Frise, au sujet d'un emprunt fait par le tuteur en cette qualité, mais où, dans la clause obligatoire de restituer la somme prêtée, le tuteur avait dit: « acceptant l'obligation de restituer pour moi » et en qualité, et aussi pour mes héritiers. » *Ita curiae nostrae visum in questione mutui, quod curator pro suo pupillo acceperat; verum adjeceerat non modo hanc clausulam ordinariam obligans mea et pupillorum bona, sed etiam in repromissione reddendi pecuniam ita dixerat: aennemende voor my ende in qualiteit, en ook voor myne erfenamen. Etrura jam finita esset, rationibus tamen necdum approbatâ, de quibus litigabatur, ipse proprio nomine condemnatus est: in causâ N. Develsen contra N. Vandermeulen, anno 1684.*

Ce n'est point que Demeyer eût pu invoquer ces décisions, à l'effet de soustraire sa métairie à l'action hypothécaire: aussi n'est-ce pas là ce qu'il prétendait. Il convenait au contraire qu'il était obligé hypothécairement. Sa défense avait pour objet de borner là les effets de son obligation; mais, en ce qui concerne l'obligation principale et personnelle, il n'entendait point avoir contracté autrement qu'en sa qualité de tuteur, comme il s'en était expliqué par les termes *ut agit*. De ce qu'il avait bien voulu assigner un bien déterminé en hypothèque, pour assurer le paiement de la somme convenue, on ne pouvait tirer la conséquence qu'il s'était obligé personnellement, ni par conséquent diriger contre lui des poursuites auxquelles il n'y a que le débiteur, obligé personnellement, qui puisse être soumis. W....

* VENTE FINALE DE MEUBLES. — GREFFIERS. — PAYEMENT. — ADJUDICATAIRE EN RETARD. — ACTION EN JUSTICE.

Les greffiers ont concurremment avec les notaires et huissiers été subrogés aux anciens huissiers-priseurs, quant au droit exclusif de procéder aux prises et ventes de biens meubles. (Arrêté du 17 niv. an v.) (1).

Il est dans leurs attributions de recevoir les deniers provenant desdites ventes, et ils sont qualifiés à se pourvoir en justice contre les adjudicataires en retard de payer (2).

(1) Un arrêt de Bruxelles du 15 déc. 1838, maintenu en cassation par arrêt du 2 mai 1839, a décidé, *ex professo*, que cet arrêté est obligatoire en Belgique.

(2) L'adjudication est faite au plus offrant et en payant comptant (G.pr., 624) : faute de paiement, il est procédé sur-le-champ à la folle enchère, sans qu'il soit besoin de prendre une ordonnance du juge.

(Dekoninck — C. Vanlysebeck).

Le sieur Dekoninck, greffier de la justice de paix du canton de Gand, fit assigner le sieur Vanlysebeck devant le tribunal de Gand, en paiement de la somme de 7980 fr. pour l'achat des ustensiles d'un moulin à papier fait en la vente publique tenue par lui le 16 février 1813, sauf à lui à déduire la moitié du produit net de ladite vente comme copropriétaire. Il se fondait sur ce qu'il était aux droits de ses principaux pour exiger ce paiement.

Le défendeur soutint que le demandeur n'avait pas qualité pour agir, et qu'il n'était pas en droit de discuter la qualité des droits de propriété ou autres qui pouvaient appartenir dans les objets vendus aux requérants de la vente; qu'il ne pouvait alléguer aucune cession ou autre titre translatif de propriété en vertu duquel il serait aux droits de ses principaux; que les conditions de la vente ne lui donnaient qu'un mandat *ad negotia*, et pour recevoir seulement, et non pas un mandat pour agir en justice.

Le demandeur répondait qu'ayant vendu à la requête de ses principaux avec le pouvoir de recevoir, cela comprenait celui de toucher et de contraindre au paiement ceux qui s'y refuseraient; que le droit d'agir en justice contre ces derniers était incontestable, aux termes des lois en vigueur sur cette matière, en vertu desquelles les notaires, greffiers et huissiers ont été subrogés aux droits des ci-devant huissiers-priseurs.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que par les lois du 26 juillet 1795, publiées dans les départements, les greffiers, concurremment avec les notaires et huissiers, ont été subrogés aux anciens huissiers-priseurs, relativement au droit exclusif de procéder aux prises et ventes de biens meubles;

Que par suite de l'art. 5 de l'édit de février 1771, que l'arrêté du directoire exécutif du 17 nivôse an v a rendu applicable aux greffiers,

notaires et huissiers, il est dans leurs attributions de recevoir les deniers provenant des dites ventes;

Qu'en leur accordant ce droit la loi doit être censée leur avoir aussi accordé le moyen de le faire valoir, et en conséquence les avoir qualifiés à se pourvoir en justice contre les adjudicataires qui s'y refuseraient;

Que dans le cas l'intimé ne peut donc pas être assimilé à un simple mandataire, et qu'il n'a pas moins conservé le droit qu'il tenait de la loi, quelque dans le cahier des charges et dans l'exploit introductif il n'ait mentionné que celui qu'il tenait des personnes intéressées;

Par ces motifs, met l'appellation au néant, etc.

Du 22 février 1814. — Cour de Bruxelles. — 2^e Ch. — Pl. M. Deburck.

BORNAGE. — DÉLIMITATION. — FIN DE NON-RECEVOIR. — EMPRISES.

Lorsque deux propriétaires voisins ont, de commun accord, planté des bornes pour séparer leurs héritages respectifs, et que l'un des deux a même exercé des poursuites judiciaires contre l'autre, tendantes à la confection de certains ouvrages nécessaires à l'entretien de la ligne de séparation, ces actes emportent-ils une reconnaissance telle que celui qui les a faits n'est plus recevable dans la suite à demander un nouveau bornage, bien qu'il offre de prouver les empiètements de son voisin antérieurement au premier (1).

(Carlier — C. Dugautier.)

C. Dugautier et J. Carlier possèdent chacun une pièce de terre en la commune de Wiers. Ces deux héritages sont voisins: un sentier les sépare.

Les propriétaires placèrent une borne à chaque extrémité du sentier.

En 1811, Carlier a fait assigner Dugautier devant le juge de paix, aux fins qu'il eût à

(Pigeau, t. 2, p. 209, n° 692; Carré, sur l'art. 634.) L'officier public est responsable par corps. (C. civ. 2000, § 7.) Le procès-verbal d'adjudication n'est pas susceptible d'exécution parée. (Berriat-St-Prix, th. des Ventes jud., n° 6, p. 491, éd. Soc. Typ.; Br., 22 mars 1810; Sirey, 1810, 2, 333.) Il en serait autrement si les adjudicataires avaient signé, parce qu'il y aurait contrat dans la forme authentique. (Rolland de Villargues, Dict. de droit, v° Vente de meubles, n° 128.) — L'officier qui a procédé à la vente est personnellement responsable du prix (C. pr., 625): s'il a fait crédit, il a contre l'adjudicataire la voie d'une assignation pour obtenir jugement. (Rolland de Villargues, ib. n° 127; Carré n° 945; C. pr., 2101.)

(1) Comme il n'est pas permis de renouveler sans cesse les demandes, celui qui formerait contre son voisin une action en bornage serait très-légitimement repoussé par l'exhibition d'un procès-verbal de cette opération dressé depuis moins de 50 ans et signé des parties. (Pardessus, des Servit. n° 150.) Mais dans l'espèce il s'agissait non comme la première fois d'un simple bornage, mais d'une délimitation, c'est-à-dire d'une demande en répression d'une anticipation qui était demeurée ignorée lors de la première opération, et pour laquelle le droit demeurait ouvert pendant trente ans. (V. aussi Merlin, Rép. v° Renonciation, § 3, n° 1.)

faire certains ouvrages indispensables pour l'entretien de ce même sentier.

Peu de temps après, Carlier découvre dans le champ de Dugautier une ancienne borne qu'il prétend avoir servi à marquer la séparation de leurs héritages. Il cite ce dernier au tribunal de Tournay, et demande à prouver que la pierre qui se trouve dans le champ de Dugautier est la vraie limite de leurs propriétés respectives; que cette borne était anciennement au milieu d'un sentier qui séparait ces deux parties de terre, et que c'est par des empiétements successifs de la part de Dugautier que ce sentier a été reculé au point où il se trouve actuellement.

Dugautier conclut à non-recevoir. Selon lui, il ne peut plus y avoir matière à difficulté sur le véritable état des lieux. Carlier et lui ont irrévocablement tracé la ligne de séparation entre leurs héritages, en plaçant, de commun accord, une borne aux deux extrémités du sentier qui les divise. Carlier a donc formellement reconnu que tout ce qui était au delà de ce sentier ne lui appartenait point, et était au contraire la propriété de lui Dugautier. Cette reconnaissance a été en outre confirmée par l'action intentée au nom de Carlier, tendante à la confection de certains ouvrages pour l'entretien du sentier en question. Ces actes élèvent donc contre la demande de Carlier une fin de non-recevoir insurmontable.

Celui-ci répond que les faits dont on prétend tirer une reconnaissance de sa part sont le fruit de l'erreur et de l'ignorance où il était sur la vraie limite de leurs héritages; que conséquemment ces faits ne sont pas de nature à écarter l'action.

Sur cette contestation, jugement par lequel le tribunal de Tournay :

« Attendu que la demande faite le 21 nov. 1811, devant le juge de paix de Peruwels, où J. Carlier avait cité Dugautier, n'avait eu d'autre but, de la part de Carlier, que d'obliger Dugautier à faire les ouvrages nécessaires pour la réparation du sentier; que de là on ne pouvait inférer la reconnaissance de Carlier que Dugautier n'aurait fait aucune emprise

dont l'effet aurait été de rejeter sur la propriété de Carlier le sentier qui était à l'extrémité des héritages des parties en cause; — Attendu qu'on ne voit pas qu'il aurait été trouvé une borne à l'extrémité du sentier dont s'agit, lorsque les parties en ont placé deux à chaque extrémité du sentier comme il existe aujourd'hui; — Attendu que cette dernière opération ne présentait pas non plus la reconnaissance de Carlier que Dugautier n'avait fait aucune emprise, ni son consentement qu'il possédât pour toujours l'emprise, si elle avait existé; — Au fond, attendu que Carlier prétend qu'une pierre trouvée dans la pièce de terre de Dugautier, tenant au sentier en question, est la vraie borne de séparation de la pièce de Dugautier et de celle de Carlier; que cette borne était au milieu d'un sentier qui séparait ces deux parties de terre; de sorte que ce serait par des emprises successives que Dugautier aurait faites sur ce sentier, que celui-ci aurait été reculé et mis en entier sur le terrain de Carlier; — Attendu que s'il était prouvé qu'effectivement il y avait une borne qui séparait les deux héritages, que cette borne était au milieu du sentier, et que ce sentier était en ligne directe entre les deux héritages, il suivrait que Dugautier aurait fait des emprises sur le bien de Carlier; — Admet Carlier à prouver les faits par lui allégués. » — Appel.

ARRÊT.

LA COUR; — adoptant les motifs du premier juge, a mis l'appellation au néant, etc.

Du 3 mars 1814. — 1^{re} Ch. — Cour de Br. — Pl. MM. Vanhoorde et Neve.

* FAILLITE. — ACTE SOUS SEING PRIVÉ. — RÉTROCESSION D'IMMEUBLES. — DATE CERTAINE.

L'acte sous seing privé émané d'un failli, quoique non enregistré, et ayant une cause purement civile, fait foi de sa date, vis-à-vis des créanciers du failli, comme vis-à-vis du failli lui-même, s'il n'est pas argué de dol ou de fraude. (1) (C. civ., 1328.)

(1) V. dans ce sens Besançon, 19 déc. 1810; Dalloz, v^o Faillite, ch. 1, sect. 2, art. 2, p. 95. — Cet auteur pense que si l'acte fait avec le failli a une cause purement civile, l'application de l'art. 1328, c. civ., ne peut être éludée, quelque rigoureuse qu'elle soit; car, dit-il, chaque contestation doit être jugée suivant les règles qui lui sont propres. Le grand nombre et la rapidité des transactions commerciales n'admettent pas les précautions médicamenteuses, qui mettent le créancier à l'abri de tout événement ultérieur. La confiance est le premier mobile du commerce; mais, en matière civile, c'est tout différent. Il n'est pas vrai que les

créanciers soient les ayants cause du débiteur, alors qu'ils veulent faire écarter, comme n'ayant pas date certaine à leur égard, un acte souscrit par lui. Ils sont des tiers dans toute l'extension du mot, puisqu'ils n'invoquent pas les droits de leur débiteur; qu'au contraire c'est son propre fait qu'ils méconnaissent : leur action ne doit donc pas être écartée sous le prétexte qu'ils n'arguent d'aucun fait de dol. On a pu remarquer dans l'espèce que nous rapportons les différentes circonstances de fait qui concouraient pour établir la sincérité de la date de l'acte. (V. Dalloz, l. 15, p. 78, n^o 21, p. 95 et 155, n^o 18.) — Les auteurs sont d'accord

Spécialement : Les syndics devant être considérés comme les ayants cause et les représentants du failli, ils ne peuvent, à moins qu'ils n'attaquassent la vente comme étant le point de la collusion, critiquer l'acte, même sous seing privé, qui constate de la part du failli une rétrocession d'immeubles dont l'acquéreur était en possession longtemps avant la faillite, sous prétexte que cet acte n'a été enregistré que postérieurement.

Il en serait surtout ainsi si l'acte sous seing privé argué était écrit en partie de la main d'un notaire décédé trois ans avant la faillite.

(Les syndics Hulin — C. Borm.)

J. Hulin, négociant, tomba en faillite en 1810. — Ses syndics, par acte passé le 2 juillet 1820 devant le juge-commissaire, avaient été chargés de réclamer, à charge de Borm, la propriété et possession d'une maison occupée par ledit Borm, acquise par le failli par contrat du 4 germinal an xi. — Par exploit du 9 juillet 1810, Borm prit les devants et donna assignation aux syndics, pour voir déclarer que les créanciers Hulin n'avaient aucun droit de réclamer, contre lui, la propriété de ladite maison.

Borm produisit un acte sous seing privé portant la date du 29 frimaire an xiii, enregistré le 20 mars 1814, et fait en double entre lui et le failli. Cet acte portait qu'Hulin avait acquis la maison litigieuse par acte du 4 germinal an xi, pour et au profit de Borm auquel elle appartenait en pleine propriété, des deniers duquel le prix avait été payé et au profit duquel Hulin déclarait se dessaisir : il posa en fait que ledit acte était en partie écrit par feu le notaire Desmedt décédé le 21 mars 1807 : il ajouta qu'il avait occupé ladite maison depuis l'an xiii, sans en payer aucun loyer.

Jugement ainsi conçu :

« Considérant que l'acte sous seing privé reconnu par ceux auxquels on l'oppose a, entre ceux qui l'ont souscrit, leurs héritiers ou ayants cause, la même force que l'acte au-

thentique ; — Considérant que la généralité des créanciers à une faillite représente le failli, et par conséquent ne peut avoir plus de droit que n'avait la personne en déconfiture ; — Considérant qu'il est constant que l'acte ci-dessus, portant la date du 29 frimaire an xiii, a existé avant le décès du notaire J.-G. Desmedt arrivé le 19 mars 1807, puisque les parties sont d'accord que la dernière partie du même acte est écrite de sa main ; — Considérant que cette seule observation fait disparaître toute idée de fraude, puisque l'époque du décès du notaire Desmedt est antérieure de beaucoup à celle de la faillite du sieur Hulin ; — Considérant que plusieurs autres circonstances viennent à l'appui de la sincérité de la rétrocession, et que les syndics n'ont pu convenir que le demandeur, dès longtemps avant la prédite faillite, avait fait exercer des actes formels de propriété et de possession relativement à la maison qui fait l'objet de la contestation. » — Appel.

ARRÊT.

LA COUR, déterminée par les motifs du 1^{er} juge, met l'appellation à néant, etc.

Du 3 mars 1814. — Cour de Bruxelles. — 2^e Ch.

CHOSE JUGÉE. — ORDONNANCE DE LA CHAMBRE DU CONSEIL. — ACTION CIVILE. — DOMMAGES-INTÉRÊTS.

Les jugements rendus en matière criminelle ou correctionnelle sur la poursuite du ministère public et en l'absence de la partie lésée, ont-ils l'autorité de la chose jugée sur l'action civile à raison du même fait (1) ?

Lorsque sur la plainte d'un individu, qui ne se porte pas partie civile, une ordonnance de la chambre du conseil a déclaré qu'il n'y avait lieu à suivre, cette ordonnance n'a point force de chose jugée à l'égard de l'action civile en dommages-intérêts intentée postérieurement (2). (C. crim., 3.)

Quid, si le non-lieu avait été prononcé, par le motif que les blessures avaient été comman-

que l'art. 1328 n'est pas applicable en matière commerciale. (Toullier, t. 8, n° 244; Pardessus, n° 246 et 1187; Paris, Cass., 28 juin 1825; mais V. Br., 21 sept. 1816.)

(1) V. Br., 21 janv. 1824 et 29 nov. 1827, 18 avr. 1833 et 31 mai 1834; Merlin, *Quest.*, v° *Répar. civ.*, § 3; Mangin, de l'Action publique, n° 458; Legraverend, t. I, p. 39 et 63, n° 17 de l'édition de 1839.

(2) L'un des caractères constitutifs de la chose jugée est l'irrévocabilité de la décision intervenue. Or ce caractère manque aux ordonnances et arrêts, por-

tant qu'il n'y a lien à suivre à défaut de charges, car les décisions tombent dès qu'il survient des charges nouvelles; elles ne jugent rien définitivement, elles ne prononcent qu'en regard à l'état où se trouve l'instruction, quelque expresses qu'elles soient sur la non-existence du fait, sur sa fausseté même ou sur l'innocence du prévenu; elles n'en sont pas moins provisoires, telle est leur nature : tout ce que les juges peuvent y avoir inséré ne saurait la changer. (Mangin, n° 459.)

dées par la nécessité actuelle de la légitime défense (1)?

Les torts de la partie lésée doivent être pris en considération dans l'appréciation des dommages-intérêts (2).

(Le ministère public — C. Nelis.)

S'il s'agissait de décider ces questions suivant les principes du droit commun sur les caractères de la chose jugée, elles ne pourraient, ce semble, que recevoir une réponse négative. En effet, des trois conditions nécessaires pour former l'exception de chose jugée, deux manquent incontestablement dans l'hypothèse présente : dans cette hypothèse point d'identité d'objet, point d'identité de parties : l'action publique réclame au nom de la société entière l'application de la peine due au crime; l'action civile ne tend qu'à un dédommagement pécuniaire au profit d'un seul citoyen qui se prétend lésé. Là, c'est le ministère public qui agit; ici, c'est la personne offensée. Fidèles à ces principes, les juriscultes romains n'attribuaient aucune influence aux jugements criminels sur l'action civile et vice versa. La loi unique, au code *quando civilis actio criminali præjudicet*, décide nettement la question. *A plerisque prudentium* (porte cette loi) *generaliter definitum est, quoties de re familiari et civilis et criminalis competit actio, utraque licere experiri : sive prius criminalis, sive civilis actio moveatur : nec si civiliter fuerit actum, criminalem posse consumi; et similiter à contrario.*

Le motif de cette décision est écrit en toutes lettres dans la loi 7, § 1, D. de injur. ibi (in act. legis aquil.) de damno agitur quod domino datum est : at in actione injuriarum de ipsa cade, vel veneno, ut vindicetur, non ut damnum sarciaur. — La loi romaine reconnaît, comme on voit, que l'action publique et l'action civile ont un objet différent; et cette différence seule suffit à ses yeux pour refuser à l'une toute influence sur l'autre, lors même que l'individu lésé s'est rendu partie dans les deux poursuites, parce que, d'après la règle des trois identités, il n'y a pas lieu, même en ce cas, à l'exception de chose jugée.

(1) V. sur cette question Dalloz, v° Chose jugée, 2^e sect.; Merlin, Quest., v° Faux, § 6; Mangin, n° 413 et suiv. et les observations ci-après, et Br., 26 octobre 1816.

(2) Liège, 5 mai 1858.

(3) Le système contraire a été proscrit par deux arrêts de la cour de cassation de France, l'un du 7 floréal an xii, l'autre du 11 octobre 1810. (Merlin, t. 46, p. 252.)

Cependant si la question jugée par le tribunal civil était préjudicielle à l'action publique, il n'y a pas

de doute que le jugement qui la décide n'influe sur l'action publique et qu'il ne soit plus permis de remettre en question, devant le tribunal de répression ce qui a été jugé par la juridiction civile : cette vérité n'est contestée par personne. Ainsi quand il a été jugé au civil que le prévenu d'un délit rural ou forestier est propriétaire du terrain sur lequel il a commis le fait qui donne lieu aux poursuites, le tribunal correctionnel ne peut pas le déclarer coupable du délit et juger que le terrain ne lui appartient pas. (Mangin, Tr. de l'act. pub., n° 418, éd. Soc. Typ.)

Les lois nouvelles se sont écartées de cette jurisprudence. Le code de brumaire, art. 8, et le code d'instruction, art. 3, ont rendu l'action civile entièrement dépendante de l'action criminelle, lorsque celle-ci est intentée avant ou pendant celle-là.

« L'action civile (portent ces deux articles) » peut être poursuivie en même temps et devant les mêmes juges que l'action publique. » Elle peut aussi l'être séparément : dans ce cas, l'exercice en est suspendu tant qu'il n'a pas été prononcé définitivement sur l'action publique intentée avant ou pendant la poursuite de l'action civile. » On a conclu de cette disposition que, dans le cas où l'action publique est intentée avant ou pendant la poursuite séparée de l'action civile, la première est préjudicielle à la seconde; que le sort de l'action civile est subordonné au sort de l'action publique; que l'action civile doit réussir, si l'action publique réussit, et échouer, si l'action publique échoue; que le jugement à rendre sur l'action publique recevra à l'action civile une application nécessaire et forcée; en un mot, que le jugement rendu sur la poursuite du ministère public établit la chose jugée à l'égard de l'action intentée par la partie civile. Ce système, constamment reconnu par la cour de cassation de France, a été consacré d'une manière formelle par un arrêt du 17 mars 1815. — Mais cette règle de notre droit nouveau n'a pas lieu en sens inverse, c'est-à-dire que le jugement de l'action civile n'exerce aucun empire sur le sort de l'action criminelle (3). On a senti le danger qu'il y aurait à abandonner aux particuliers le moyen de paralyser les poursuites de la vindicte publique. Cette même règle ne s'applique pas non plus indistinctement à toutes sortes de jugements rendus sur l'action du ministère public; il faut, d'après l'art. 8 du code de l'an iv, comme d'après l'art. 3 du code d'instruction, que ces jugements soient définitifs : c'est ce qu'indiquent assez ces mots *tant qu'il n'a pas été prononcé définitivement sur l'action publique*; et par jugements définitifs, il ne faut entendre que ceux qui condamnent ou qui

de doute que le jugement qui la décide n'influe sur l'action publique et qu'il ne soit plus permis de remettre en question, devant le tribunal de répression ce qui a été jugé par la juridiction civile : cette vérité n'est contestée par personne. Ainsi quand il a été jugé au civil que le prévenu d'un délit rural ou forestier est propriétaire du terrain sur lequel il a commis le fait qui donne lieu aux poursuites, le tribunal correctionnel ne peut pas le déclarer coupable du délit et juger que le terrain ne lui appartient pas. (Mangin, Tr. de l'act. pub., n° 418, éd. Soc. Typ.)

acquittent de manière que les prévenus ou les accusés ne puissent plus être repris à raison du même fait. Tels sont exclusivement, au petit criminel, les jugements en dernier ressort des tribunaux correctionnels, et, au grand criminel, les arrêts des cours d'assises: ni les ordonnances des chambres du conseil, ni les arrêts des chambres d'accusation, ne doivent être considérés comme définitifs dans le sens des articles cités, puisque l'individu qu'ils acquittent peut être traduit de nouveau, s'il survient de nouvelles charges: ni ces ordonnances, ni ces arrêts ne peuvent donc établir la chose jugée, dont le caractère essentiel est d'être irrévocable. Il existe encore une autre raison majeure pour ne pas attribuer cette autorité aux ordonnances des chambres du conseil, c'est qu'elles reposent uniquement sur de simples déclarations de témoins qui ne font ni promesse ni serment de dire la vérité. La distinction que nous venons d'indiquer, relativement aux effets de la chose jugée, entre ces ordonnances et les arrêts ou jugements définitifs des cours d'assises ou des tribunaux correctionnels, est donc fondée en texte et en raison: elle a été adoptée par l'arrêt dont suit l'analyse.

Au mois de novembre 1814, Nelis fut poursuivi à la requête du ministère public, pour avoir infligé des blessures graves à Hallet. Le fait parut constant; mais Nelis prétendit n'avoir fait qu'user du droit de légitime défense. Cette justification fut accueillie par le tribunal de Louvain, qui, par ordonnance rendue en la chambre du conseil le 27 janvier 1812, déclara qu'il n'y avait pas lieu à continuer les poursuites. Hallet ne s'était pas constitué partie civile (1).

Postérieurement à cette ordonnance, il fit assigner Nelis au même tribunal de Louvain; à fins civiles, 6000 fr. de dommages et intérêts.

Nelis se prévalut contre cette demande de l'ordonnance de la chambre du conseil, qui avait reconnu et décidé que les blessures avaient été commandées par la nécessité actuelle de la légitime défense (2). Ce jugement rendu sur l'action publique avait, selon lui,

l'autorité de la chose jugée sur l'action civile. Il conclut donc à non-recevoir.

Sur ce débat, jugement qui, avant de faire droit, ordonne que Hallet sera visité par des officiers de saute, à l'effet de faire rapport sur son état.

Ce jugement préjugeait que l'exception de chose jugée était mal fondée. Nelis s'en est plaint par la voie d'appel.

Il a reproduit devant la cour sa fin de non-recevoir; subsidiairement, il a demandé à être admis à prouver le fait justificatif de la légitime défense.

La cour n'a pas accueilli l'exception de chose jugée, et par arrêt du 1^{er} juillet 1815 elle a ordonné à l'intimé de prouver que le 4 nov. 1811, vers les neuf à dix heures du soir, l'appelant lui avait porté des coups de bâton, dont étaient résultées des blessures graves.

Par le même arrêt, l'appelant fut admis à preuve des faits par lui cotés, pour établir le cas de légitime défense.

Des enquêtes eurent lieu et la cour statua ainsi:

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'il est prouvé au procès, autrement que par des aveux, que l'appelant a porté à l'intimé des coups avec un instrument contondant sur la tête, à la suite desquels l'intimé a dû subir l'opération du trépan;

Que l'appelant n'a point prouvé qu'il a porté ces coups dans les termes de la légitime défense de sa personne, quoiqu'il soit vrai qu'il veillait à ses propriétés et que l'intimé était occupé à voler des navets, circonstances que le juge prendra en considération en fixant les dommages-intérêts; — Met l'appellation au néant.

Du 3 mars 1814. — 2^e Ch. — Cour de Br. — Pl. MM. Lefebvre et Vanmeenen.

(1) Cette circonstance serait indifférente. Merlin avait d'abord pensé que quand la partie lésée s'était constituée partie civile dans la poursuite, la décision portant qu'il n'y avait lieu à suivre pouvait lui être opposée, parce que, ayant pris la voie criminelle pour obtenir des dommages-intérêts, la voie civile devait lui être fermée; mais il a depuis abandonné cette opinion. (*Quest.*, 1^{re} Répar. civ., § 3, et dans ce sens Mangin, n° 440.)

(2) Il est de principe et il a été jugé que, pour qu'il y ait lieu à dommages-intérêts, il faut qu'il y ait faute;

que la loi ne répute pas en faute celui qui fait ce qu'il a droit de faire, à moins qu'il ne le fasse pour nuire à autrui et sans intérêt pour lui-même; que la défense de soi-même est de droit naturel; qu'ainsi, aux termes de l'art. 328, c. pén., elle exclut tout crime et délit; qu'étant autorisée par la loi positive comme par la loi naturelle, elle exclut également toute faute, qu'il ne peut donc en résulter une action en dommages-intérêts en faveur de celui qui l'a rendue nécessaire par son agression. (Cass., 14 déc. 1819; Liège, 5 mai 1858; Mangin, n° 453.)

FRAUDE. — CRÉANCIERS. — GAINS DE SURVIE. — RENONCIATION.

La renonciation à des droits éventuels, faite par un débiteur en fraude de ses créanciers, peut être attaquée par ces derniers(1) (C.civ., 1167.)

Et particulièrement : *les créanciers du mari qui a stipulé en sa faveur des gains de survie, peuvent-ils impugner l'acte par lequel leur débiteur renonce à ces avantages du vivant de sa femme, si d'ailleurs cette renonciation est faite en fraude de leurs droits?* — Rés. aff.

Ces questions, qui peut-être n'élèveront aucun doute dans l'esprit du lecteur moins jurisconsulte qu'amis des principes de l'équité naturelle, mais qui en offriront jusqu'à un certain point aux yeux de l'homme versé dans la science des lois positives, se sont présentées dans l'affaire suivante.

Contrat de mariage entre le S^r H... et la D^{me} C. C..., domiciliés à Bruxelles, dans lequel les époux stipulent la séparation de biens.

L'art. 2 assure au survivant les avantages que la coutume locale lui assigne : la propriété du mobilier et l'usufruit des immeubles du prédécédé; — Depuis son mariage, H... fit beaucoup de dettes. En 1809, il devait à un seul de ses créanciers, la D^{me} Libau, une somme de 6,458 fr. Celle-ci l'actionna et obtint un jugement de condamnation. Mais le S^r H... ne possédant rien, la D^{me} Libau se vit forcée de lui accorder des délais qui furent convenus dans un acte notarié du 1^{er} juin 1810.

Le 29 juill. 1811, la D^{me} H..., au lit de la mort, ayant déjà reçu les derniers secours de l'Eglise, fait avec son mari une convention postnuptiale, par laquelle ils modifient leur contrat de mariage. Les époux révoquent l'art. 2 de ce contrat, qui assurait au survivant la propriété des meubles et l'usufruit des immeubles du prédécédé. Ces avantages sont remplacés par une stipulation d'après laquelle le dernier vivant jouira d'une pension alimentaire de 1000 francs, déclarée insaisissable.

30 Juillet, décès de la D^{me} H....

Le 23 déc. 1812, la D^{me} Libau fait pratiquer des saisies-arrêts sur les loyers de deux maisons ayant appartenu à la défunte..., et desquelles le mari survivant devait avoir l'usufruit d'après son contrat de mariage.

Sur la citation en validité, H... fait défaut. Mais les héritiers de la D^{me} H... interviennent et contestent la demande. Les loyers saisis, dit-on pour eux, n'appartiennent point à H... : celui-ci n'y a aucun droit. Ses avantages ma-

trimoniaux consistent uniquement dans une rente viagère de 1000 francs, laquelle est insaisissable. Si son contrat de mariage lui assignait, en cas de survie, la propriété du mobilier et l'usufruit des immeubles de sa femme, cette stipulation a été révoquée par les époux, et elle a pu l'être suivant les dispositions de la coutume de Bruxelles, sous l'empire de laquelle ils s'étaient mariés. (Br. 21 nov. 1829.) Il en résulte que les créanciers du S^r H... n'ont nul droit aux fruits des immeubles provenant de sa défunte épouse. Donc les saisies-arrêts doivent être déclarées nulles.

La D^{me} Libau a impugné le contrat du 29 juillet 1811, comme fait en fraude de ses droits.

Jugement du tribunal de Bruxelles ainsi conçu, qui déclare les saisies-arrêts bonnes et valables :

« Attendu que tout acte passé dans l'intention de frauder des créanciers est nul, si par l'événement cet effet qu'on s'est proposé en a été le résultat; — Attendu dans l'espèce que le S^r H..., par son contrat de mariage du 8 messidor an vi, avait acquis des droits à l'usufruit des immeubles de son épouse, ainsi qu'à la propriété de son mobilier, dans lequel se trouvaient comprises des rentes non réalisées; — Attendu que si les contrats de mariage passés sous l'ancien régime ont pu être modifiés ou annulés par les époux encore vivants sous l'empire du code, du moins est-il bien certain qu'ils n'ont pu l'être que par le concours de la volonté et du consentement réciproque des deux époux; — Attendu que par l'acte du 29 juillet 1811 le sieur H... a renoncé aux droits qui lui étaient assignés par son contrat de mariage au mobilier de son épouse et à l'usufruit de ses immeubles, moyennant une rente viagère de 1000 francs déclarée insaisissable; — Attendu que l'intention de soustraire aux poursuites de ses créanciers les biens qui, en cas de survie, lui étaient irrévocablement assurés par son contrat de mariage, résulte évidemment de ce qu'il ne lui restait aucune ressource pour les satisfaire, de ce que cette renonciation a eu lieu dans un moment où il était plus que moralement certain qu'il survivrait à son épouse, vu qu'elle était au lit de la mort, déjà administrée, incapable de signer l'acte, et qu'elle est effectivement décédée le lendemain; — Attendu enfin que cette rente viagère de 1000 francs, en remplacement de tous les autres avantages du contrat de mariage, y est déclarée insaisissable, et que cette circonstance seule prouve que H... n'a renoncé aux avantages qui lui étaient assurés que pour rendre les poursuites de ses créanciers illusoire, que pour mettre enfin son avoir à l'abri de leurs poursuites; — Attendu que les renon-

(1) V. Duranton, t. 6, n° 569; Toullier, t. 6, n° 569. — V. La Haye, 5 mars 1824.

ciations préjudiciables aux intérêts des créanciers sont sur la même ligne, quant à leur révocabilité, que les aliénations faites à leur détriment et dans l'intention de les frauder, comme en font foi les dispositions des art. 622, 788 et 1167, C. civ. »

Appel de la par des héritiers de la D^e H... Ils se sont d'abord attachés, en point de fait, à écarter les indices de fraude qui semblaient environner l'acte du 29 juillet 1811. Ensuite, et dans l'hypothèse même de la fraude, ils ont cherché à établir que cet acte était inattaquable.

Pour bien apprécier notre législation actuelle sur cette matière, ont dit en substance les appelants, il faut remonter à la source de toute législation. Chez les Romains, il est vrai que le Préteur Paul semble, par son édit, avoir voulu réprimer tout acte quelconque fait par un débiteur en fraude de ses créanciers. Mais il est également certain que, nonobstant la généralité de ses termes, l'édit du Préteur a été restreint dans l'application aux seuls actes par lesquels un débiteur diminuait réellement son propre patrimoine, au préjudice de ses créanciers légitimes. C'est ce que nous atteste Ulpien, dans la loi 6, *D. quæ in fraud. credit.* ; et le débiteur n'était pas censé diminuer son patrimoine, lorsqu'il négligeait ou refusait d'user de droits qui lui étaient déferés ou même acquis. C'est ainsi qu'il pouvait répudier une succession opulente qui lui était échue, renoncer à sa légitime, à un legs, aux avantages d'une stipulation conditionnelle, en refusant de remplir la condition. (*Ib.* §§ 1 à 4.) Ces actes étaient à l'abri de toute critique de la part des créanciers. Les principes du droit romain sur ce point ont été suivis dans nos mœurs jusqu'à la publication du Code civil (1). On convient que, dans les coutumes qui admettaient la règle *le mort saisit le vif*, on ne pouvait renoncer à une succession échue, au préjudice de ses créanciers. Mais quelle en était la raison ? C'est qu'en renonçant à une hérédité dont on est

saisi, on diminue véritablement son patrimoine. Cette exception isolée, qui même était d'accord avec l'esprit de la loi 6 précitée, confirmait le principe général de cette loi pour tous les autres cas. Il faut donc tenir pour constant qu'avant le Code civil un débiteur pouvait, au préjudice de ses créanciers, valablement renoncer, non seulement à des avantages éventuels, mais même à des droits échus. Le Code civil a-t-il introduit à cet égard une législation nouvelle ? On ne le pense point. Les premiers juges ont cité les art. 622, 788 et 1167 : on peut y ajouter l'art. 1464. Ce sont là toutes les dispositions du Code relatives à la matière. Mais les deux premiers comme le dernier de ces articles supposent le cas où le débiteur est actuellement saisi des droits auxquels il renonce au préjudice de ses créanciers. Là il diminue proprement son patrimoine. Ces dispositions, qui sont en harmonie avec l'esprit du droit romain, n'atteignent donc pas la renonciation à des avantages éventuels, qui peuvent n'entrer jamais dans le domaine du renonçant. L'art. 1167 porte, à la vérité, que les créanciers peuvent, en leur nom personnel, attaquer les actes faits par leur débiteur en fraude de leurs créances. Mais est-il permis de supposer que cet article, qui a passé sans aucune discussion au conseil d'État, ait voulu créer une jurisprudence nouvelle ? Ne faut-il pas plutôt l'entendre dans le sens de la loi romaine ? Au surplus, il restera toujours à voir quels actes l'art. 1167 regarde comme faits en fraude des créanciers ; et puisqu'il ne trace aucune règle à cet égard, ne faut-il pas suivre la disposition de la loi 134, *D. de reg. jur.*, qui s'exprime ainsi : *Non fraudantur creditores, cum quid non adquirunt a debitoribus, sed cum quid de bonis diminuitur* ? Il résulte de ces observations que le Code civil, de même que la loi romaine, frappe de nullité, non l'acte par lequel un débiteur obéré renonce à des avantages éventuels, mais l'acte qui renferme une véritable aliénation, l'acte qui fait

(1) La jurisprudence à cet égard n'était pas uniforme dans les différentes provinces des Pays-Bas. En Hollande, toutes les dispositions de la loi 6 citée étaient exactement et complètement observées. (Voy. Groenewegen, de *leg. abrog.*, sur la loi citée. — A Sande, *decis. frs.*, lib. 3, tit. 13, def. 3. — Vanleeuwen, *cenura forc.*, part. 1, lib. 2, cap. 12, num. 12. — Rodeoburg, de *jure conjun.*, tit. 2, cap. 3, num. 15. A Wesel, *ad novel. constit. Ultraject.*, art. 6, num. 17. — Voet, lib. 42, tit. 8, num. 16.) — La même loi semble encore avoir été suivie dans le pays de Liège et dans les provinces de Namur et de Luxembourg, selon le témoignage de Louvrex, sur Méan, obs. 72, lit. Z., et de Sobet, dans ses *Instituts*, liv. 3, lit. 40,

n° 3. — Mais il paraît certain qu'elle n'a pas été reçue dans la jurisprudence de Flandre ni dans celle du Brabant. (Voy. Vandenhane, sur l'art. 23, rub. 24, de la Coutume de Gand. — Christyn, ad *LL. Mechlin.*, tit. 16, art. 48, in *addit.*, vers. *sed quæritur* ; et tit. 21, art. 7, n° 1.) — En France, les principes de bonne foi et d'équité avaient aussi triomphé des subtilités romaines, contre l'opinion imposante de Dumoulin. (Voy. Ferrière, *Instit. de Justinien*, liv. 4, tit. 6, § 6, note du *Droit Français*. Voy. encore les autorités citées par Groenewegen et Vandenhane, aux endroits désignés, et par Brillou, *Dict. des arrêts*, aux mots *Fraude* et *Renonciation*.)

sortir du patrimoine du débiteur des droits certains dont il est saisi actuellement et irrévocablement.

Appliquant cette doctrine à l'espèce de la cause, les appelants remarquaient que, par le contrat du 29 juill. 1811, le S^r H... n'avait rien retranché de ses biens; qu'il s'était borné à renoncer à une expectative éventuelle, à des avantages incertains qui n'étaient pas en sa possession. Ses créanciers, ajoutaient-ils, ne peuvent donc attaquer cette renonciation sous prétexte de fraude. Ils le peuvent d'autant moins qu'il eût été loisible au sieur H... de ne stipuler, en se mariant, aucun gain de survie en sa faveur. Les premiers juges ont donc mal jugé en déclarant nulle la convention post-nuptiale du 29 juillet 1811.

L'intimée a reproduit et fait valoir les présomptions de fraude qui s'élevaient contre l'acte du 29 juillet, et qu'avait signalées le tribunal de Bruxelles dans les motifs de son jugement.

Ensuite elle a combattu la doctrine sur laquelle s'appuyaient les appelants pour défendre le même contrat. Leur système, a-t-elle dit, est contraire à l'équité, à nos usages, à plusieurs articles formels du Code civil. Si l'esprit subtil et métaphysique des jurisconsultes romains était parvenu à faire restreindre le texte général de l'édit du Préteur, à introduire une distinction entre les actes par lesquels un débiteur aliène des choses qui se trouvent actuellement en sa possession, et ceux qui consistent seulement dans une renonciation à des objets qu'il a droit de réclamer, mais qu'il ne possède pas encore, cette distinction et cette restriction n'ont pas été adoptées dans notre jurisprudence. La disposition sage et équitable de l'édit Paulien y a seule été suivie dans toute son étendue primitive, dans toute la généralité de ses termes. On a d'autant moins reçu dans la simplicité de nos usages les modifications apportées à l'édit par la subtilité des jurisconsultes, qu'elles blessent la bonne foi comme l'équité naturelle, qui condamne, sans exception, toutes les œuvres de la fraude. Le Code civil a également pros crit ces iniques subtilités, en plaçant sur la même ligne les aliénations strictement dites et les renonciations. Vouloir resserrer la disposition générale de l'art. 1167 dans les bornes de la loi 6 citée, c'est commettre la même faute que ceux qui ont restreint l'édit du Préteur, au mépris de la justice

et de la raison. — M. Destoop, avocat général, a conclu à la confirmation.

1827.

LA COUR; — Adoptant les motifs énoncés au jugement dont est appel, met l'appellation au néant; condamne les appelants à l'amende et aux dépens.

Du 5 mars 1814. — 1^{re} Ch. — Conr de Br. — Pl. MM. Kockaert, Mailly et Lebidaert.

BIENS. — NATURE. — DROITS MATRIMONIAUX. — MAINFERNES. — ACQUISITION. — FÉODALITÉ. — ABOLITION.

La femme, mariée sous l'empire des Chartes du Hainaut et avant la suppression du régime féodal et censuel, a-t-elle, lors de la dissolution de la communauté, droit à la propriété de la moitié des biens ci-devant mainfernes, acquis par son mari durant le mariage, mais après la publication des lois abolitives de la féodalité? — Rés. nég. (1).

(Vion. — C. Descamps.)

En 1791, A. Clain épouse, sans contrat de mariage, P. Descamps, en la commune de Paturage-Carignon. — Le chap. 55 des Chartes de cette province, qui règle les droits des époux, en cas de décès, assigne en partage à la femme survivante, entre autres choses, la propriété de la moitié des mainfernes acquis pendant le mariage. — En l'an v sont publiées dans le Hainaut les lois suppressives du régime féodal et censuel. — Le 21 ventôse an viii, P. Descamps se rend adjudicataire de la moitié d'une maison, ci-devant mainferme, située à Eugies.

27 Ventôse an xi, divorce des époux Descamps, sous l'empire de la loi du 20 sept. 1792, dont l'art. 4, § 5, sect. 4, est ainsi conçu :

« De quelque manière que le divorce ait lieu, les époux divorcés seront réglés, par rapport à la communauté de biens, ou à la société d'acquêts qui a existé entre eux, soit par la loi, soit par la convention, comme si l'un d'eux était décédé. »

Le 15 avril 1810, A. Clain prend inscription sur les biens de son mari, pour la sûreté de ses droits matrimoniaux. — En 1811, un S^r Bouchez, créancier de Descamps, poursuit l'expropriation de la moitié de la maison acquise à Eugies par ce dernier, pendant son

(1) V. Brux., 6 fév. 1819, et Cass., 5 juill. 1827; Merlin, *Quest.*, v^o *Communauté entre époux*, § 1^{er}, n^o 4; Rtp., v^o *Effet rétroactif*, sect. 3, § 3, n^o 2; Dalloz, v^o

Lois, sect. 3, art. 2, n^o 15, et en sens contraire, Paris, Cass., 25 avril 1825. Mais cet arrêt est vivement critiqué par Merlin, *Quest.*, *ib.*, p. 372.

mariage avec A. Clain. L'adjudication a lieu pour 3,031 francs.

L'ordre est ouvert. Parmi les créanciers produisant se présente la femme Descamps, qui réclame la moitié du prix de l'adjudication. Elle motive sa demande sur les dispositions des Chartes du Hainaut, qui accordent à la femme survivante la moitié des acquêts mainfermes.

Le juge-commissaire l'écarte. Son cessionnaire, le S^r Vion, contredit l'ordre; et, le 14 mai 1813, le tribunal de Mons déboute le S^r Vion de sa demande :

« Attendu qu'A. Clain s'est mariée le 4 sept. 1791, sans convention matrimoniale et sous l'empire des Chartes du Hainaut; que son divorce ayant été prononcé le 27 vent. an xi, c'est l'art. 4, § 3, sect. 4, de la loi du 20 sept. 1792, alors en vigueur, qui a réglé les droits réciproques des époux divorcés, comme si l'un d'eux était décédé, et qu'ainsi les dispositions du ch. 121 des Chartes du Hainaut ne sont point applicables à l'espèce; que l'art. 2 de la loi du 19 sept. 1790, publié en pluviose an v, dans ce pays, était encore en vigueur en l'an viii, époque de l'acquisition faite par Descamps du bien dont s'agit, et que cet art. 2 règle que la loi faite pour la succession des alleux dans les coutumes locales régira les biens fiefs et censuels; que l'acquisition faite par P. Descamps, le 21 vent. an viii, était, d'après la prédite loi du 19 sept. 1790, un bien qui devait être régi à cette époque comme allodial, et que, sous l'empire des Chartes du Hainaut, dans l'acquisition des alleux, le mari était de droit seul acquérant; qu'il résulte de la combinaison de ces articles de loi, qu'en l'an viii Descamps a acquis pour lui seul le bien dont s'agit, auquel sa femme ne peut prétendre aucun droit; qu'A. Vion, cessionnaire d'A. Clain, n'a d'autre droit que celui de sa cédante. » — Appel. — Tente la difficulté, a dit Vion appelant, se réduit à cette question : De quelle nature était la maison acquise par Descamps le 21 ventôse an viii au moment de son acquisition? Est-elle tombée dans la communauté d'entre ce dernier et sa femme?

Il est évident que les lois nouvelles ayant fait disparaître toutes les traces de *biens féodaux*, de *francs-alleux* et de *mainfermes*, on n'a plus connu qu'une seule espèce de biens, différente des fiefs, des alleux et des mainfermes, et qu'on ne désigne par aucun nom particulier relatif à la noblesse ou à la roture, parce que les qualifications deviennent inutiles lorsque les distinctions cessent. Les biens n'étaient plus des *fiefs*, parce que tout ce qui tenait à la féodalité était aboli. Ce n'étaient plus des *alleux* ou *francs-alleux*, parce que ceux-ci, quoique affranchis de toute servance,

tenaient cependant aux distinctions de noblesse ou de roture. Ce n'étaient pas proprement des *mainfermes*, parce que ces derniers étaient tenus à des redevances, et que les biens de la nouvelle espèce n'en devaient aucune. Ces nouveaux biens tenaient cependant de ces deux dernières espèces : des *francs-alleux*, en ce qu'ils étaient entièrement libres; des *mainfermes*, en ce qu'ils ne tenaient à aucune distinction féodale : c'étaient des *mainfermes* dégagés de toute servance. — On se demande, après cela, si les biens ainsi dépourvus de leurs différentes qualifications tombaient indistinctement dans la communauté légale contractée avant le Code, lorsqu'ils étaient acquis, comme dans l'espèce, pendant le mariage, et si cela avait lieu spécialement dans le Hainaut?

Peut-il y avoir du doute à cet égard? Quelle est la nature du contrat de mariage sous le régime de la communauté? C'est une société de tout ce que les époux acquièrent pendant qu'ils sont ensemble. Suivant le droit commun, les conquêtes entrent en communauté et appartiennent pour moitié à chacun des époux. Des lois fondées sur des considérations particulières ont apporté quelquefois des modifications à ce qui est de la nature de la communauté. Mais ces lois n'étant que modificatives n'agissent que dans la stricte étendue qu'elles comportent. Sont-elles abrogées? Aussitôt la communauté reprend tous ses droits; elle redevient ce que la nature l'avait faite, une communauté égale de tout ce que les époux acquièrent.

Ainsi donc la maison dont il est question n'étant ni *fief*, ni *alleu*, devient un bien ordinaire, ne portant avec lui aucune distinction étrangère à sa nature. Cette maison doit donc entrer dans la communauté conjugale, et être partagée entre les époux. On doit à son égard suivre les dispositions tracées par la charte générale relativement aux *mainfermes*, parce que ce sont les biens qui se rapprochent le plus de l'état primitif, en les dégageant toutefois de ce qu'ils ont encore de relatif à la féodalité.

A quels injustes résultats ne mènerait pas la thèse contraire? Il faudrait décider qu'à compter de 1790 la convention de communauté n'a plus formé un droit pour la femme; que le mari n'a plus rien acquis pour elle. On ne se joue pas ainsi des stipulations sur la foi desquelles les mariages ont été contractés.

ARRÊT.

LA COUR; — Oui M. Delahamaide, av. gén., en ses conclusions conformes, adoptant

les motifs du premier juge, met l'appellation au néant, etc.

Du 7 mars 1814. — 4^e Ch. — Pl. MM. Desrenne et Joly.

Observations.

Tel est le sort des décisions neuves et importantes qu'elles invitent naturellement à la méditation. Celle qu'on vient de lire est d'un intérêt majeur pour tous les époux mariés sous l'empire des Chartes du Hainaut, avant la suppression du régime féodal et censuel. La difficulté, ce nous semble, n'est pas de savoir si les lois nouvelles ont converti en *francs-alleux* les fiefs et les censives ou *mainfermes*? Qui peut avoir du doute sur l'affirmative de cette question? Elle résulte non-seulement de textes nombreux, et notamment de l'art. 2 de la loi du 19 sept. 1790, mais encore de l'intention manifeste du législateur. Lorsque le comité féodal de l'assemblée constituante a proposé le projet de cet article, il a dit: « La raison en est que les ci-devant » *censives sont devenues de véritables francs-alleux*, 1^o par l'art. 1 des décrets du 4 août 1789, qui a détruit entièrement le régime féodal; 2^o par l'art. 1 du tit. 1 du décret du 15 mars, qui a converti en simples charges foncières tous les droits et devoirs féodaux ou censuels, charges qui n'ont rien de contraire à l'essence des francs-alleux; 3^o par l'art. 15 du même titre, qui déclare abolis tous les effets que les coutumes avaient fait résulter de la qualité féodale ou censuelle des biens. » Au surplus, cette question, même résolue en sens contraire, ne nous paraît pas conduire à la solution de la difficulté. Supposons en effet que la loi ne reconnaisse plus ni fiefs, ni *mainfermes*, ni *alleux*: s'ensuivra-t-il qu'un bien, qui ne participera d'aucune de ces trois espèces, tombera dans la communauté conjugale telle qu'elle est régie par les Chartes du Hainaut, par cela seul que cet acquêt ne sera ni fief, ni *alleu*? En sera-t-il plus *mainferme* qu'*allodial* ou *féodal*? On répond à cela que les lois suppressives de la féodalité ont converti la communauté imparfaite des Chartes du Hainaut en communauté ordinaire, qui se compose de tous les acquêts indistinctement. Mais cette assertion n'a pas l'ombre de fondement. Les lois nouvelles n'ont pas touché aux règles de la communauté statutaire contractée avant leur publication. C'est là une vérité qui peut se passer de preuve. — Le point capital de la thèse qui nous occupe consiste, selon nous, à savoir si, en privant la femme survivante de la moitié des ci-devant *mainfermes*, conquis postérieurement à la suppression du régime féodal et censuel, on ne lui enlève pas un droit éventuel, irrévocablement acquis avant cette suppression?

Dira-t-on que la loi ne reconnaissant plus de *mainfermes*, il est impossible que la femme exerce son droit de communauté à cet égard? Mais cette impossibilité est-elle bien réelle? Ne peut-on pas entre époux réputer *mainfermes*, au moins fictivement, les biens qui avaient cette qualité sous l'ancien régime? Les fictions sont fréquentes et permises dans les conventions matrimoniales: telles sont les clauses d'ameublement et d'immobilisation. Aujourd'hui, par exemple, que toutes les rentes sont meubles, ne pourrait-on pas stipuler que celles autrefois réputées immeubles, et qui écherront à l'un des époux pendant le mariage, n'entreront point en communauté? Il y a une différence notable entre la nature réelle d'un bien et sa nature fictive. — Cette objection ne résout donc pas encore la difficulté; elle revient toujours à ceci: le système adopté par l'arrêt dont il vient d'être rendu compte prive-t-il la femme d'un droit éventuel de communauté, irrévocablement acquis? Pour l'affirmative, on peut dire que la femme, en se mariant sans contrat sous l'empire des Chartes du Hainaut, a tacitement stipulé à son profit le droit de participer pour moitié aux acquêts que la loi du Hainaut réputerait *mainfermes*. Cette opinion est appuyée par un arrêt de la cour de cassation de France du 9 ventôse an xi. (Merlin, *Quest.*, v^o *Féodalité*, § 5.) En faveur du système contraire, on peut ajouter aux motifs de l'arrêt rendu contre le sieur Vion les raisons que voici: 1^o d'après le ch. 55 des Chartes du Hainaut, la femme, en se mariant, n'acquiert, à l'égard des *mainfermes*, qu'un droit éventuel et dépendant entièrement de la volonté de son mari. Celui-ci n'était pas tenu d'acheter à titre d'acquêt un seul *mainferme*. Il pouvait n'acquérir autre chose que des fiefs ou des francs-alleux, même sans devoir aucun remploi. 2^o En cherchant à éviter d'ôter à la femme un droit de communauté, ne porterait-on pas atteinte aux droits du mari, qui, ayant fait des acquisitions depuis l'abolition des *mainfermes*, a pu raisonnablement croire qu'il acquiert des biens libres et conséquemment des francs-alleux, qui ne tombaient point dans la communauté conjugale? 3^o Enfin, n'existe-t-il pas une raison d'ordre public, prise dans l'esprit des lois qui ont détruit la féodalité, pour défendre à jamais toute recherche sur l'origine féodale ou censuelle des biens, et empêcher ainsi que des époux ne fassent revivre des distinctions frappées d'anathème, ne fût-ce que par une simple fiction? S....

RENTE. — VENTE. — PRIX. — EXIGIBILITÉ.

Lorsque dans un contrat de vente passé sous l'empire des lois nouvelles les parties stipulent que le prix demeurera affecté à titre de rente sur l'immeuble vendu, en ajoutant néanmoins que le capital sera exigible dans un certain temps, cette dernière clause est-elle nulle, comme contraire à l'essence de la constitution de rente? — Rés. nég. (1).

(Vanhaesendonck — C. Boogaerts.)

Par contrat de l'année 1806, Vanhaesendonck avait vendu à Boogaerts une maison située à Louvain, moyennant 10,582 fr., en sus d'une rente de 8,465 fr. due au grand hôpital de cette ville. — Il était stipulé que la somme capitale resterait entièrement réservée sur l'immeuble vendu, à titre de rente de 5 pour cent par an; que cette rente prendrait cours à la date de l'acte, et que la première année écherrait au 15 mars 1807. Après quoi les parties ajoutent ces mots : « et ainsi continuellement d'année à autre, jusqu'à l'acte qui terminera qui devra se faire en cinq paiements égaux, savoir le premier avant le 15 mars 1811; le deuxième, etc. »

L'acheteur resta en retard de payer les deux premiers termes échus du capital de 10,582 fr. — Vanhaesendonck se mit en mesure de poursuivre la saisie-immobilière de l'héritage vendu.

Il paraît qu'après les premières poursuites Boogaerts acquitta deux cinquièmes du prix de la vente : mais il changea bientôt de système. A l'audience indiquée pour l'adjudication définitive, il offrit de payer les intérêts échus du capital, ainsi que les accessoires, et soutint que la somme principale de 10,582 francs n'était pas exigible, attendu qu'elle avait été convertie en rente. La clause par laquelle il était stipulé dans l'acte de vente que cette

somme serait acquittée en cinq paiements égaux, à des époques déterminées, devait, selon lui, être réputée non écrite, comme incompatible avec l'essence de la rente formellement constituée par des clauses antérieures. (2)

Sur cette difficulté, le tribunal de Louvain, « Considérant que, d'après l'intention des parties contractantes, sur laquelle il ne pouvait y avoir aucun doute, la somme principale de 10,582 fr. n'avait été laissée entre les mains de l'acheteur que pendant cinq années seulement, et qu'après ce terme ce dernier s'était engagé à la rembourser en cinq paiements égaux; que l'acheteur avait lui-même reconnu cette vérité, puisqu'il était constant au procès qu'il avait acquitté les deux premiers cinquièmes, et que même le vendeur avait posé en fait, sans être contredit, que ces paiements avaient eu lieu depuis les poursuites en expropriation forcée; qu'il importait peu que l'on se fût servi improprement du mot *rente*, dès lors qu'il ne saurait y avoir de doute sur l'intention des parties contractantes; déclare les offres de Boogaerts non satisfaisantes, et ordonne qu'il serait passé outre à l'adjudication définitive. » — Appel de la part de Boogaerts.

ARRÊT.

LA COUR, déterminée par les motifs du 1^{er} juge, met l'appel au néant, etc.

Du 10 mars 1814. — 1^{re} Ch. — Pl. MM. Ranwet et Paulussen.

*COMPENSATION. — SAISIE-EXÉCUTION. — EXCEPTION.

La compensation peut être opposée à l'exécution d'un jugement, même rendu en dernier ressort, qui condamne à payer la dette compensée. (3)

Il est certain néanmoins que la clause de l'exigibilité du capital fait dégénérer la constitution de rente en prêt à intérêts, ou plutôt on présume en ce cas que les parties ont voulu faire un prêt, et non pas un contrat de rente. (V. Merlin, *Rép.* * *Rente constituée*, § 2, art. 3, n° 3.) C'est ce qui a été reconnu dans l'espèce ci-jointe.

(1) C'était autrefois une question controversée de savoir si la stipulation de l'exigibilité du capital dans un certain temps viciait entièrement le contrat de constitution de rente, ou si elle devait seulement être réputée non écrite, sans entraîner la nullité de tout le contrat. (V. Deghewiet, *Droit belge*, part. 2, tit. 5, § 10, art. 11 et 12; Stockmans, *Décis.* 74, n° 4, et Wynants, dans ses remarques sur Legrand, n° 594.)

(2) La compensation tient lieu de paiement et peut

(1) Cette question était susceptible de controverse sous le régime des lois antérieures, qui proscrivaient le prêt à intérêt. Effectivement, on pouvait envisager comme prêt la convention d'après laquelle le prix de la vente était laissé temporairement entre les mains de l'acheteur, à titre de rente. — Dumoulin (*Tract. usurar.*, quest. 27) cependant rapporte un arrêt du parlement de Paris du 8 mai 1557, qui a jugé pour la validité de la stipulation par laquelle l'acquéreur d'un héritage s'était obligé à rembourser, dans un certain temps, le capital de la rente constituée pour le prix de l'acquisition.

Quoiqu'il en soit, aujourd'hui que la stipulation d'intérêts est licite, il ne peut plus y avoir de doute raisonnable sur la validité d'une semblable clause. En effet, si, de nos jours comme autrefois, il est de l'essence de la rente que le sort principal soit aliéné,

Il suffit, pour qu'elle opère, qu'elle soit proposée, même implicitement, avant l'exécution consommée. La compensation opère de plein droit, en ce sens que, quand elle est alléguée et accueillie par le juge, elle a un effet rétroactif au moment où les dettes respectives se sont rencontrées (1). (C. civ., 1290.)

(Paradis — C. V^e Charron.)

La V^e Charron était locataire d'une ferme appartenant aux sieurs Paradis.

Par jugement confirmé en appel, elle fut condamnée à des dommages-intérêts, pour ne pas avoir eu les bestiaux nécessaires pour la culture de la ferme : un demi-fermage payé par anticipation devait lui être restitué.

Une saisie-exécution ayant eu lieu à la requête des sieurs Paradis, la V^e Charron, antérieurement à la consommation de l'exécution, proposa l'exception de compensation, du moins implicitement, en alléguant qu'elle ne devait rien et en cotant le fait du paiement d'un demi-fermage acquitté par anticipation. Les dommages-intérêts adjugés aux sieurs Paradis n'étaient pas liquidés, et la partie de fermage due à la V^e Charron excédait les frais adjugés contre elle, et qui faisaient, outre les dommages, une des causes de la saisie. C'est dans ces circonstances qu'ont été élevées les questions posées plus haut, que la cour a ainsi résolues.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'à l'époque où la saisie-exécution dont il s'agit a eu lieu, les intimés étaient débiteurs de l'appelante d'une somme de 970 fr., du chef d'un demi-fermage payé par anticipation;

Attendu qu'il est de principe que l'exception de compensation comme celle de paiement peuvent être opposées jusque dans une exécution poursuivie ensuite d'un titre exécutoire quelconque;

Attendu qu'il est constant en fait que l'appelante a proposé l'exception de compensation, antérieurement à la consommation de l'exécution dont s'agit, du moins implicitement, en tant qu'elle a allégué qu'elle ne devait rien et en cotant le fait du paiement d'un

demi-fermage acquitté par anticipation, ce qui est établi au procès;

Attendu que c'est une maxime du droit romain, consacrée par l'art. 1290, C. civ., que la compensation opère de plein droit, ce qui emporte au moins que dès qu'elle a été alléguée elle produit son effet rétroactivement au moment où les dettes respectives se sont rencontrées;

Attendu qu'encore que l'appelante ait été condamnée à des dommages-intérêts envers les intimés par deux jugements rendus par défaut par le tribunal de Charleroy, en dates respectivement des 2 juin et 31 août 1812, confirmés par arrêt de la cour d'appel de Bruxelles du 5 mars 1813, par la considération qu'elle n'avait pas les bestiaux nécessaires pour la culture de la ferme des intimés, et que lesdits dommages-intérêts pussent s'élever plus haut que l'ensemble du fermage susénoncé et les frais auxquels la même appelante a été condamnée par les jugement et arrêt ci-dessus mentionnés, néanmoins il reste vrai qu'une exécution n'a pu être consommée en vertu des mêmes jugement et arrêt, puisque les susdits dommages-intérêts n'étant pas encore liquidés dans l'instant où elle a eu lieu, la compensation, qui opère de plein droit, du moins lorsqu'elle a été alléguée, rendait à cette époque les intimés débiteurs de l'appelante de l'excédant dudit fermage sur les frais susmentionnés, d'après le principe que *liquidum cum illiquido non compensatur*;

Par ces motifs, met le jugement dont est appel au néant; émendant déclare nuls le commandement et la saisie-exécution pratiquée chez l'appelante à la requête des intimés, etc.

Du 10 mars 1814. — Cour de Bruxelles. — 2^e Ch.

1^{re} RENTES EN GRAINS. — NATURE. — RETENUE DES CONTRIBUTIONS.

2^e PRESCRIPTION QUINQUENNALE. — PRÉSUMPTION DE PAIEMENT.

1^{re} Les redevances en grains sont présumées rentes foncières; elles sont comme telles sujettes à la retenue des contributions. (1)

être opposée comme une quittance à l'exécution; elle produit l'effet de toutes les exceptions péremptoires: on peut l'opposer en tout état de cause sur l'appel (C. pr., 464), et même après la condamnation. (L. 2, Cod. de Compens.; Voet, L. 16, tit. 2, n^o 2; Peretzus, ad Cod., l. 4, tit. 31, n^o 21; Dalloz, t. 21, p. 51, n^o 10; Duranton, t. 12, n^o 489; Toullier, t. 7, n^o 388.)

(1) Toullier, t. 7, n^o 344; Voet, *ib.*

(2) V. Liège, 28 fév. 1811; 14 déc. 1819; 1^{er} juin 1825; Br., 22 mars 1821; — Proudhon, *Tr. du domaine de prop.*, n^o 500, pense que, par application de l'avis du conseil d'État du 2 fév. 1809, le débiteur de la rente foncière peut retenir le cinquième sur le paiement

2° La prescription de cinq ans, établie par l'art. 2277, C. civ., est-elle fondée sur la présomption de paiement, et le juge peut-il l'écarter dans le cas où cette présomption n'existe point. (1). — Rés. nég.

(Hospices de Bruxelles — C. Demiddeleer.)

Les hospices civils de Bruxelles ont agi devant le tribunal de première instance de cette ville contre le sieur Demiddeleer, en paiement d'une rente ou redevance de quinze rasières de seigle, affectée sur un moulin dont celui-ci est propriétaire. Ils demandaient dix-sept années d'arrérages, la dernière échue en 1812.

Demiddeleer a nié l'existence de la rente. Subsidairement, il a soutenu qu'elle était sujette à la déduction du cinquième à raison de l'impôt foncier, et enfin qu'il ne pouvait être tenu à plus de cinq années depuis 1804, les autres étant prescrites d'après l'art. 2277, C. civ.

Le tribunal de Bruxelles condamna le défendeur à payer aux hospices dix-sept années d'arrérages de la redevance dont il s'agissait, sans aucune retenue du chef des contributions.

Sur l'appel, Demiddeleer s'est plaint de ce que le Juge n'avait pas accueilli ses conclusions subsidiaires: il reconnaissait que, d'après les anciennes lois de la Belgique, les seules rentes foncières étaient passibles de la déduction à raison de l'impôt foncier (2). Mais il soutenait que la redevance pour laquelle on agissait ici était une vraie rente foncière: il en trouvait la preuve dans plusieurs actes du procès. Au surplus, il prétendait que la nature même de la rente devait la faire présumer foncière, à défaut de représentation du titre constitutif.

Sur le second point, l'appelant combattait les motifs qui avaient porté le premier juge à écarter la prescription. Ces motifs sont que

la prescription établie par l'art. 2277 est fondée sur la présomption de paiement, et que Demiddeleer, en déniant l'existence de la rente, avait implicitement avoué qu'il n'en avait pas payé les arrérages. Cette interprétation, disait l'appelant, est évidemment contraire au texte et à l'esprit de l'article précité.

M. l'avocat général Destoop, qui a porté la parole dans cette affaire, ne s'est point arrêté aux actes de la cause, d'où l'appelant prétendait faire résulter la preuve que la redevance en question était une rente foncière: mais il a fait-remarquer qu'il s'agissait ici d'une redevance en grain. Les prestations de cette espèce, a dit ce magistrat, affectées sur un immeuble, sont présumées rentes foncières, jusqu'à preuve du contraire. Il a cité l'autorité de Dumoulin, de Potbier et de Wynants, dans ses remarques sur Legrand (3): il en a conclu que la rente réclamée par les hospices de Bruxelles était sujette à la retenue.

Passant au second grief, M. l'avocat général a pensé qu'en principe la prescription de cinq ans n'est point fondée sur la présomption de paiement, mais qu'elle a été introduite par une raison de bien public, pour empêcher que le débiteur ne fût accablé par l'accumulation d'une trop grande quantité d'arrérages (4). Le créancier, qui demeure plus de cinq ans dans l'inaction, est censé faire remise des arrérages échus, ou du moins la loi lui ôte le droit d'en poursuivre le paiement, en punition d'une négligence dont les effets pourraient entraîner la ruine du débiteur. On n'est donc pas admissible à déferer le serment, quand il s'agit de la prescription des arrérages de rentes; car, lors même qu'il serait constant que le débiteur n'aurait pas payé, le créancier n'en serait pas plus fondé dans sa demande à fin de paiement. Telle est l'opinion de Dunod, *Tr. de la prescription*. « Pour se libérer par la voie de la prescription (dit M. Merlin,

des arrérages, s'il n'y a dans le titre stipulation contraire. (V. Merlin, *Rép.*, v° *Contrib. publiq.*, § 5.)

(1) V. Liège, 2 août 1814; 7 nov. 1820; Br., 22 mars 1821; 17 mars 1824; 25 juin 1826; Troplong, *des Prescript.*, n° 1015; Vazeille, *des Prescript.*, n° 621 — Cette prescription doit, si elle est invoquée, être appliquée, encore qu'il y ait aveu de non-paiement. (Paris, 10 fév. 1826; Rouen, 29 juin 1831; Bourges, 14 mai 1832; Brux., 31 juill. 1835.)

(2) En France, toutes les rentes hypothéquées étaient sujettes à la retenue, d'après l'édit de 1749. Depuis la réunion de la Belgique à la France, la question s'était présentée à la cour de Metz, de savoir, si une rente non foncière, constituée en Belgique avant la réunion, était passible de la déduction à raison de l'impôt foncier, et cette cour

avait jugé pour l'affirmative; mais son arrêt a été cassé le 24 février an xii. (Merlin, *Rép.*, v° *Contrib. publiq.*, § 4, et *Hypot.*, sect. 2, § 5.)

(3) N.° 595 et suiv.

(4) Tel est en effet le motif énoncé dans l'ordonnance de Louis XII de 1510, et dans l'édit de Philippe II, roi d'Espagne, de 1571. Le discours de l'orateur du gouvernement français, M. Bigot-Prémeneu, atteste que l'esprit qui a dicté l'art. 2277 est le même que celui des anciennes ordonnances sur cette matière. On a voulu empêcher, dit ce conseiller d'Etat, que les débiteurs ne fussent réduits à la pauvreté par des arrérages accumulés. L'action pour demander des arrérages au delà de cinq années a été interdite.

» *Rép.*) Il ne faut point de bonne foi. Quoique
 » vous sachiez très-bien que je suis votre
 » créancier, ma seule négligence à vous
 » poursuivre, si elle est continuée pendant
 » un certain temps, suffit pour ôter à mon
 » action tout son effet. Mais cette règle n'a
 » point lieu dans les prescriptions qui ont
 » pour objet les marchandises vendues en
 » détail, les journées d'ouvriers, les rétribu-
 » tions de médecins et chirurgiens. » Tels
 » sont les principes du Code civil, qui, à la
 » sect. 4 du tit. de la Prescription, parle d'a-
 » bord des prescriptions que l'on peut opposer
 » aux marchands en détail, aux hôteliers, chi-
 » rurgiens, etc., et statue ensuite, art. 2275,
 » que ceux à qui ces prescriptions sont oppo-
 » sées peuvent déférer le serment sur la ques-
 » tion de savoir si la chose a été réellement
 » payée. Mais le Code ne répète pas la même
 » disposition à l'art. 2277, où il parle des ar-
 » rérages de rente. M. Malleville, dans son *Ana-
 lyse raisonnée*, sur l'art. 2275, s'exprime
 » ainsi : « Notre article permet, dans les pres-
 » criptions dont il parle, d'exiger le serment
 » du débiteur, parce qu'elles ne sont fondées
 » que sur une présomption de paiement ;
 » mais de cela seul que ce n'est qu'à l'égard
 » de ces prescriptions que la délation de ser-
 » ment est permise, il faut conclure qu'elle
 » ne doit pas l'être à l'égard des autres pres-
 » criptions. »

D'après ces considérations, M. l'avocat gé-
 néral a estimé qu'il y avait lieu d'adjuger à
 l'appelant ses conclusions subsidiaires, ayant
 pour objet la retenue des contributions et la
 prescription des arrérages.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que la redevance
 annuelle de quinze rasières de seigle, à
 charge du moulin de Hoezyck, qui a été con-
 testée en première instance par l'appelant,
 ne fait plus un objet de contestation en ap-
 pel; mais que celui-ci se plaint seulement de
 ce que le premier juge l'a grevé, 1° en ce
 qu'il l'a condamné à payer cette redevance
 sans aucune retenue ou déduction du chef
 des contributions foncières, et 2° en ce que,
 sans prendre égard à la prescription de cinq
 ans, établie par l'art. 2277, C. civ., il l'a con-
 damné à payer huit années de cette rede-
 vance échues postérieurement à la publica-
 tion du même code;

Considérant qu'il résulte des actes de la
 procédure, et notamment des extraits des
 registres des ci-devant Chartreux, et des
 comptes rendus par les receivers de la table

des pauvres de Molembeke, joints au dossier
 des intimés, que la susdite redevance est une
 rente réservative foncière sur le moulin de
 Hoezyck, et que c'est aussi sous cette déno-
 mination de rente foncière (*erfpacht*) qu'elle
 se trouve portée en recette dans les comptes
 successifs desdits receivers;

Attendu que, d'après les lois anciennes, à
 dater de 1497, et notamment d'après l'édit
 du 1^{er} déc. 1778, les redevances de cette es-
 pèce étaient passibles de la déduction ou re-
 tenue de la moitié des contributions fon-
 cières, alors connues sous la dénomination
 de *vingtièmes*, et que, d'après la loi du 5 frim.
 an vii et celles postérieures relatives auxdites
 contributions, telles redevances sont sou-
 mises à la retenue ou déduction d'un cin-
 quième; d'où il suit que le premier juge a
 grevé l'appelant, en lui abjugeant toute dé-
 duction de ce chef;

Attendu que la prescription de cinq ans,
 établie par l'art. 2277, C. civ., emporte une
 péremption de toute action dans le chef du
 créancier, dont l'effet est de le rendre non
 recevable à prétendre au delà de cinq années
 de rente échues immédiatement avant la de-
 mande judiciaire, fût-il même que le débi-
 teur, en lui opposant cette prescription en
 justice, y fit l'aveu de n'avoir pas payé les
 échéances antérieures; d'où il suit que la
 disposition de cet article n'est pas susceptible
 de la distinction faite par le premier juge,
 entre un débiteur qui croit avoir payé et
 celui qui sait bien n'avoir pas payé, puisque
 la péremption d'action résultant de cette
 prescription ne peut dans aucun cas donner
 ouverture à la délation du serment au débi-
 teur qui l'oppose;

— Oui M. l'av. gén. Destoop et de son avis,
 réforme le jugement dont est appel, en ce que
 l'appelant y a été condamné au paiement
 de la susdite redevance de quinze rasières
 de seigle, sans aucune retenue ou déduction
 du chef de la contribution foncière, et en ce
 qu'il y a été condamné à payer les échéances
 de 1804, 1805 et 1806; etc.

Du 17 mars 1814. — 1^{re} Ch. — Pl. MM.
 Huggens et Zech.

HYPOTHÈQUE.—SUPPLÉMENT.—ACQUÉREUR.

L'acquéreur d'un immeuble arrenté qui s'est
 obligé de servir la rente, n'est point tenu de
 fournir, en outre, un supplément d'hypothèque
 que son vendeur avait promise, s'il ne s'y
 est lui-même expressément obligé. (1)
 (C. civ., 1462 et 1602.)

(1) V. Br. 9 mars 1811 et 2 juin 1814. — Voici
 le troisième arrêt qui décide cette question en fa-

veur du tiers acquéreur. On peut donc regarder ce
 point de jurisprudence comme invariablement fixé.

(Verheggen — C. Vereeken).

9 Février 1780, constitution de rente par J.-F. Verheggen au profit de J.-F. Vereeken, au capital de 225 livres de gros, avec hypothèque sur une maison sise à Gaud. Le débiteur s'oblige, par une clause particulière, à donner une hypothèque ultérieure ou à rembourser le capital, sur la première réquisition du créancier.

Par acte du 11 février 1783, J.-F. Verheggen vend à A. Devigne la maison affectée à la rente susdite. Le contrat porte que, « sur le prix d'achat validera la somme de 225 livres de gros, montant de la rente constituée au profit de J.-F. Vereeken, et que le vendeur soldera les arrérages jusqu'au jour de la vente. »

En 1812, les représentants de J.-F. Vereeken ont demandé aux héritiers Devigne une hypothèque subsidiaire pour sûreté de leur rente, si mieux ils n'aimaient rembourser le capital. Les héritiers Devigne, tout en se reconnaissant débiteurs personnels de la rente, ont répondu que leur auteur n'avait contracté, ni expressément ni implicitement, l'obligation de donner une sûreté ultérieure, et ils ont soutenu que l'engagement pris sur cet objet par le débiteur primitif leur était tout à fait étranger. — 29 Juillet 1812, jugement du tribunal de Gand, qui déclare les demandeurs non recevables et mal fondés.

Devant la cour, les appelants ont dit en substance que, par le contrat du 11 février 1783, l'acquéreur de l'hypothèque avait pris à sa charge la rente dont il s'agit telle qu'elle se trouvait constituée par l'acte du 9 février 1780; que cette stipulation comprenait non-seulement l'obligation principale de servir la rente, mais aussi les obligations accessoires ou plutôt les conditions sous lesquelles la rente avait été constituée; qu'aucune de ces conditions était de rembourser le capital ou d'assigner une hypothèque subsidiaire à la première réquisition du créancier; que l'intention présumée des parties dans l'acte de 1783 répugnait au système accueilli par les premiers juges; qu'en effet il serait déraisonnable de supposer que les parties contractantes eussent voulu scinder l'engagement que le vendeur avait contracté par l'acte du 9 février 1780, de manière à laisser subsister les obligations accessoires à la charge de ce dernier, et à imposer à l'acheteur l'obligation principale exclusivement; que la voix de l'équité s'élevait aussi contre l'opinion des premiers juges, puisqu'il s'ensuivrait que le débiteur primitif, vendeur de l'hypothèque, resterait perpétuellement exposé à devoir donner une sûreté ultérieure sans nul fruit pour lui-

même, et sans avoir aucun recours contre son acheteur, tandis que celui-ci jouirait seul des avantages de la constitution de la rente, sans en porter les charges.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que le contrat de vente du 11 février 1783 ne contient ni expressément ni implicitement la stipulation que l'acquéreur serait obligé de rembourser ou de donner hypothèque ultérieure;

M. Baumbauer, substitut, entendu, met l'appellation au néant, etc.

Du 17 mars 1814. — Cour de Br. — 2^e Ch. — Pl. MM. Defreue et Lefebvre (d'Alost).

Observations.

Il suit de l'arrêt qu'on vient de lire, comme des deux autres cités plus haut, que le créancier d'une rente constituée n'a point d'action personnelle contre le tiers acquéreur, pour se faire donner une hypothèque ultérieure, si ce dernier ne s'y est obligé en termes exprès ou d'une manière implicite. Mais résulte-t-il également de ces arrêts que le tiers acquéreur soit à l'abri de l'action hypothécaire pour le même objet? on s'explique. Le débiteur primitif qui vend l'hypothèque, même à charge de la rente, demeure personnellement obligé envers le créancier, qui conserve tous ses droits contre lui. Dans notre hypothèse, le créancier serait donc fondé à demander au débiteur primitif une hypothèque ultérieure ou le remboursement de la rente. Cela supposé, si le débiteur primitif ne satisfait point à la demande du créancier, celui-ci ne pourra-t-il pas recourir à son hypothèque, pour l'exécution des obligations contractées par son débiteur direct?

La solution de cette question dépendrait peut-être de la manière dont l'inscription aurait été prise. Afin que le tiers acquéreur fût tenu hypothécairement de l'obligation dont il s'agit, ne serait-il pas nécessaire que le bordereau en fût mention expresse, et que l'inscription fût prise tant pour le capital et les intérêts de la rente, que pour cette même obligation de rembourser ou de donner une hypothèque ultérieure?

S.....

1^o AUTORISATION. — FEMME MARIÉE. — JUGE.

2^o PARTAGE DÉFINITIF. — MISE EN CAUSE DU MARI.

1^o L'autorisation du juge, nécessaire à la femme non autorisée de son mari à l'effet d'ester en jugement, ne doit pas être conçue en termes formels et exprès; il suffit qu'elle

soit donnée d'une manière implicite et virtuelle. (1). (C. civ., 218.)

2° L'alinéa de l'art. 818 du Code civil présume-t-il, dans tous les cas, un partage provisionnel? — Rés. nég.

En d'autres termes: Les cohéritiers de la femme, qui provoquent le partage définitif, peuvent-ils, ou plutôt doivent-ils mettre en cause le mari et la femme, lors même qu'il n'existe point de partage provisionnel? — Rés. aff.

(Baron de V.... — C. B....)

Le baron de V.... avait fait assigner la dame P.... en partage d'une succession qui leur était échue en commun. Il avait même temps donné assignation au sieur B...., mari de la dame P...., afin qu'il eût à autoriser celle-ci à ester en jugement. Le sieur B...., sans vouloir ni refuser ni donner l'autorisation maritale, se borna à soutenir qu'il ne devait pas s'en expliquer dans l'état actuel de la cause. Il prétendait qu'on aurait dû suivre à cet effet les formalités tracées par les art. 861 et 862, C. pr. : il conclut donc, quant à lui, à non recevoir.

Passant ensuite à la défense de sa femme, il demanda la nullité de l'ajournement.

Le tribunal de Bruxelles, saisi de la contestation, ordonna à la dame P... de plaider au fond.

Sur l'appel de ce jugement de la part de B...., ses principaux griefs étaient :

1° Que les premiers juges, en ordonnant de contester à toutes fins, sans que la dame P... fût autorisée, avaient méconnu les dispositions du Code civil, qui défendent à la femme de plaider sans l'autorisation de son mari ou du juge; 2° que c'était à tort que la demande en partage avait été dirigée tant contre lui que contre sa femme. L'alinéa de l'art. 818, C. civ., n'autorisait, selon lui, la mise en cause du mari, que dans le cas où il y avait un partage provisionnel antérieur: ce qui n'existait point dans l'espèce de la cause.

A ces griefs on répondait pour l'intimé, que le tribunal de Bruxelles avait virtuellement autorisé la dame P...., en lui ordonnant de plaider au fond, et que pareille autorisation était suffisante; enfin, que la généralité des termes de l'art. 818 répugnait au système de l'appelant.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que le premier juge,

en ordonnant à l'épouse de l'appelant de plaider au fond, a suffisamment suppléé au défaut de l'appelant de l'autoriser à cette fin;

Attendu que l'alinéa de l'art. 818, C. civ., est conçu dans des termes qui ne sont pas susceptibles d'être restreints spécifiquement au cas où il y aurait eu un partage provisionnel antérieur;

Met l'appel au néant, etc.

Du 19 mars 1814. — Cour de Brux. —

1^{re} Ch. — Pl. MM. Bouqueau et Wyns.

—
PRIVILÈGE. — LOCATEUR. — DROIT DE SUITE.
— DÉLAI. — VENTE.

Le droit de suite accordé par l'art. 2102, C. civ., au locateur d'une métairie, s'étend aux bêtes à laines que le fermier a vendues. (2).

Les quarante jours prescrits pour l'exercice de ce privilège ne courent ni depuis l'action en délivrance intentée, ni depuis le jugement qui y a condamné le vendeur, mais depuis la tradition réelle en la puissance et possession de l'acheteur. (3).

(Dubus — C. Vienne.)

Les lois romaines et les coutumes accordent au locateur d'une maison ou d'une métairie, non-seulement l'action personnelle qui dérive de l'obligation que le locataire a contractée envers lui, elles lui confèrent encore plusieurs autres droits; telle est l'espèce de droit de gage sur les fruits des terres louées et sur les meubles qui servent à l'exploitation des maisons. Il y avait cependant cette différence entre l'hypothèque tacite du droit éerit et celle qui résulte du droit coutumier, que les lois romaines ne donnaient au propriétaire d'une ferme aucune hypothèque sur les meubles qui garnissaient les édifices ruraux: cette assurance était restreinte aux fruits nés sur les terres en dépendantes. On a cru que ces fruits devaient leur suffire: *In pradiis rusticis fructus qui ibi nascuntur, tacite intelliguntur pignore esse domino fundi locati, etiam si nominatim id non convenerit.* (L. 7, ff. in quib. caus. pign. vel hyp. tacit. contrah.) Il n'y avait que les maisons des villes dont les meubles, que le locataire y avait fait porter ou conduire, fussent affectés au paiement des loyers et autres obligations résultantes du bail: *Eo jure utimur ut quæ in prædia urbana inducta illatare*

(1) L'autorisation du juge doit être expresse; elle ne résulterait pas de cela seul qu'il a consenti à entendre la demande de la femme au fond. (Turin, 20 messidor an xii.)

(2) V. Br., 28 juill. 1831 et 10 juin 1833; Liège, 6 janv. 1834.

(3) Grenier, des Hyp., n° 310.

sum, pignora esse creduntur, quasi id tacite convenerit: in prædiis rusticis contra observatur. (L. 4. ff. d. t.)

Outre ce droit de gage, le locataire avait un droit de préférence sur ces objets; enfin, il avait encore un droit de suite à faire valoir par la saisie-gagerie ou par la revendication. Ces dispositions ont été maintenues, avec quelques modifications, par l'art. 2102, C. civ.

Ce droit de suite tire son origine du droit romain. Les meubles qui avaient été une fois placés dans la maison louée conservaient l'hypothèque qu'ils avaient contractée, quoiqu'ils fussent déplacés ou aliénés. L'action accordée par le Prêteur s'appelait *quasi-serviana*, à l'imitation de celle nommée *serviana*, qui avait lieu en faveur des créanciers hypothécaires dont la créance était assise sur un bien immeuble. A la vérité, le droit coutumier et le Code civil établissent en principe que les meubles n'ont pas de suite par hypothèque; mais on a conservé le privilège des locataires de maisons et de métairies. Ainsi le propriétaire peut, dans le temps prescrit, suivre, par la voie de la saisie ou par celle d'action, les meubles enlevés de la maison ou la ferme louée, même contre un acheteur de bonne foi (1); car le locataire n'a pu en transporter la propriété à un autre qu'à la charge de l'espèce de gage légal qui a été contracté lorsqu'ils ont été introduits dans la maison ou métairie, personne ne pouvant transmettre à un autre plus de droit dans une chose qu'il n'en a lui-même.

C'est d'après ces principes que la cour, en infirmant un jugement du tribunal de Mons, a accueilli la saisie du propriétaire d'une métairie, sur un nombre de moutons et brebis vendus par son fermier le 31 juillet 1813, mais dont la délivrance n'avait été effectuée que le 17 nov. suivant, la saisie ayant eu lieu le 9 déc., et ainsi dans les 40 jours du déplacement. Voici l'espèce.

Par contrat passé devant le notaire Taintenier, à Ath, le 31 juillet 1813, L. Dubus, fermier, vend aux S^{rs} Vienne, négociants à Ath, 17 moutons de deux dents, 17 brebis de deux dents et 11 brebis de quatre dents, pour une somme convenue, dont le contrat porte satisfaction. Le vendeur Dubus étant en défaut de livrer les 45 moutons et brebis, les acheteurs le font assigner en délivrance: c'est à quoi il fut condamné par jugement du 31 octobre 1813. Sur la signification qui en est faite le 17 nov. suiv., les moutons et

brebis sont mis à la disposition des acheteurs et placés de leur gré chez D. Delteure, fermier à la banlieue d'Ath, en attendant l'occasion favorable pour les revendre successivement avec bénéfice. Il paraît que Dubus a fait conduire une charrette de fèves et autres nourritures à l'usage des moutons remis chez Delteure. En conséquence les sieurs Vienne en vendent quelques-uns à leur tour, mais n'en délivrent encore aucun. Par exploit de saisie-exécution du 9 déc., le S^r Duval de Beaulieu, propriétaire de la ferme, prétend exercer le privilège, par droit de suite, à lui attribué par l'art. 2102, C. civ. Les S^{rs} Vienne ont contesté l'application du Code, sur les moyens suivants: aux termes du contrat du 31 juillet 1813, les moutons et brebis vendus devaient être livrés dès le 15 sept.; et par exploit de sommation du 21 sept. les acheteurs ont mis le vendeur en demeure. Un jugement du 30 octobre le condamne à remplir les engagements par lui contractés, avec dommages-intérêts. — Par ce jugement, disent les sieurs Vienne, les choses sont remises au même état que si la délivrance avait été faite et si le déplacement avait eu lieu à l'époque stipulée par le contrat de vente. La partie de fourrages fournie par Dubus, lorsque les moutons étaient chez Delteure, l'a été pour, à défaut d'argent, valoir sur les dommages-intérêts et les frais auxquels Dubus avait été condamné par le jugement du 30 oct. — Sur ce différend, le tribunal de Mons rend, le 23 déc. 1813, un jugement définitif ainsi conçu: « Attendu qu'il résulte » de l'acte authentique du 30 juillet de cette » année et du jugement rendu par ce tri- » bunal le 30 oct. suiv., que les demandeurs » ont acheté de L. Dubus, qu'ils lui ont payé » le prix et acquis la propriété, dès ledit » jour 30 juillet, de 45 moutons de la qua- » lité de ceux qui ont été ensuite placés chez » le fermier Delteure; — Attendu que les » art. 1815 et 2102, C. civ., ne sont pas » applicables au cas; — Le tribunal dé- » clare nulle la saisie dont il s'agit. »

Comment a-t-on pu confondre ainsi, a dit l'appelant dans ses griefs, les principes et les choses, la propriété et la possession, qui sont des objets essentiellement distincts? *Nihil commune habet proprietatis cum possessione.* (L. 12, § 1, ff. de acq. vel amit. possess.) Si, d'après l'art. 1583, C. civ., la vente est parfaite entre les parties, et la propriété acquise de droit à l'égard du vendeur, dès qu'on est convenu de la chose et du prix, ce même article ajoute: *quoique la chose n'ait pas encore été livrée*; et l'art. 1604 porte: *la délivrance est le transport de la chose vendue en la puis-*

(1) V. Troplong, des Hyp., n° 162; Liège, 6 janv. 1851. *Contrà*, Grenier, des Hyp., n° 511, mais V. 310, in fine; Delvincourt, t. 8, p. 15.

sance et possession de l'acheteur. Il faut donc nécessairement un acte de déplacement, pour opérer la délivrance de la chose vendue, et pour la remettre en la puissance et possession de l'acheteur. — Ainsi de ce que la propriété des moutons vendus a été acquise aux acheteurs depuis le 31 juillet, jour du contrat, la possession n'en est pas moins demeurée au vendeur jusqu'à la tradition réelle qui en a été faite, en les conduisant chez le fermier Deltenre le 17 nov. 1813. C'est dès lors seulement qu'à l'égard du locateur commence le terme de 40 jours que la loi prescrit pour la conservation de son privilège, et non pas de la date du contrat, qui n'a fait que transférer la propriété affectée au droit de gage légal, lequel ne doit s'éteindre qu'après les quarante jours de la délivrance.

Les intimés ont essayé de la fixer au 30 oct. : c'est alors que le vendeur y fut condamné. — On avait été plus loin en première instance, en imaginant une espèce de rétroactivité en vertu des actes de diligence de la part des acheteurs. — Mais on sent que ces moyens ne peuvent avoir d'efficacité à l'égard des tiers.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'aux termes de l'art. 2102, C. civ., l'appelant avait un droit de privilège sur tout ce qui garnissait sa ferme, et par conséquent sur les moutons qui faisaient partie du troupeau appartenant au fermier Duhus;

Attendu que le propriétaire conserve ce privilège, pourvu qu'il ait saisi et revendiqué les objets qui garnissaient sa ferme, dans les quarante jours à dater de l'époque où ils ont été déplacés sans son consentement;

Attendu que bien que les 45 moutons faisaient partie du troupeau de Dubus aient été vendus aux intimés par acte du 31 juill. 1813, ils sont cependant restés dans la ferme et dans la possession du fermier jusqu'après le 17 novembre, qu'ils ont été déplacés et transférés chez le fermier Deltenre;

Que l'appelant les a fait saisir, comme affectés à son privilège, dans l'intervalle de 40 jours à dater de ce déplacement; qu'il a fait

ainsi toutes les diligences nécessaires pour la conservation de son droit;

Considérant d'ailleurs qu'il ne résulte en aucune manière des pièces du procès que l'appelant ait eu, antérieurement au déplacement des moutons, aucune connaissance légale du contrat intervenu entre les intimés et Dubus, relativement aux moutons dont il s'agit;

Par ces motifs,

Met le jugement dont appel au néant; émendant, maintient l'appelant dans son privilège et droit de suite sur les 45 moutons, etc.

Du 25 mars 1814. — Cour de Brux. — 1^{re} Ch. — Pl. MM. Joly et Raoux.

W...

FAILLITE. — CESSATION DE PAYEMENTS. — PROTÊTS. — REFUS LÉGITIME. — ATERMOIEMENT. — TRANSACTION.

Des prétentions litigieuses ne peuvent fonder une déclaration de faillite. (1). (C. com., 437.)

Des modifications réciproques, nécessitées par calamité publique, apportées à un contrat synallagmatique, présentent les caractères d'une transaction plutôt qu'une convention d'atermoiement.

L'existence de cet acte et les protêts des billets à ordre qui avaient été consentis par le débiteur en exécution de la transaction, ne légitiment pas une déclaration de faillite, alors que le refus de paiement était motivé sur des prétentions réconventionnelles opposées aux porteurs par le souscripteur des billets. (2).

(Le directeur du spectacle, à Gand, — C. les acteurs dramatiques.)

On ne saurait user de trop de circonspection, lorsqu'il s'agit de provoquer un jugement qui, dans ses suites, doit entraîner la perte de l'honneur, cet état d'intégrité et d'estime, sans lequel on ne peut vivre dans la société.

Il n'y a que le crime, le délit ou le quasi-délit, ou enfin la malversation, caractérisés tels par la loi, qui puissent autoriser la déci-

(1) V. Br., 13 avril 1814 et 13 oct. 1821.

(2) Pardessus, n° 1101; Boulay-Paty, n° 26.

Ces auteurs enseignent que quelques protêts isolés, qui peuvent avoir leur source ou dans un refus légitime de payer, ou même dans un embarras momentané du débiteur, quelques condamnations obtenues contre lui, mais auxquelles il ne tarde pas à satisfaire, sont insuffisants pour le faire déclarer en faillite, s'il n'y a d'ailleurs ni désordre dans ses affaires, ni perte de crédit, ni interruption de commerce (Paris, 14 juin 1815.)

La cour de cassation, par arrêt du 30 avril 1810, a décidé que des protêts, des condamnations et un acte d'atermoiement passé entre un débiteur et plusieurs de ses créanciers, établissent suffisamment la cessation de paiements et rendent nécessaire la déclaration de faillite provoquée par des créanciers non signataires du contrat d'atermoiement; que la faillite résulte en un mot de tous actes assez nombreux pour en induire que le débiteur a cessé de faire honneur à ses affaires. (Boulay-Paty, Tr. des faillites, n° 27.)

sion de cette espèce de changement d'état qui atténue ou anéantit la jouissance d'une réputation entière et intacte. La loi 5, § 1, ff. de extraord. cognition., s'énonce ainsi : *Eximatio est dignitatis in leas status, legibus ac moribus comprobatus, qui ex delicto nostro, auctoritate legum, aut minuitur aut consumitur.*

Ce sont, entre autres, les demandes en déclaration de faillite, qui, dans leur examen, exigent toute la sagacité du discernement, en ne confondant point la suspension momentanée avec une cessation absolue, en distinguant un refus de payer, légitimé par des circonstances spéciales et extraordinaires, avec celui qui décèle une impuissance complète dans les facultés du débiteur.

En effet, la faillite étant prononcée, quel est le sort du débiteur ? Il perd l'administration de ses biens; ses dettes à terme deviennent exigibles; il encourt la suspension de ses droits politiques; l'entrée de la bourse lui est défendue; son existence civile lui est ôtée; il est réduit à un état de mort.

Dans le fait, le sieur L... était directeur du spectacle à Gand. Parmi les stipulations originaires qui concernent la cause dont il va être rendu compte, on distingue les deux clauses suivantes : « 1° Les acteurs ne peuvent disposer de leurs talents dramatiques et lyriques, sans une permission expresse par écrit du directeur, à peine de six cents francs d'amende; 2° L'engagement pourra être suspendu pour calamité publique. » — Le 15 janvier 1814, il était dû aux artistes un solde d'un mois d'appointement. Mais le jour suivant 16, le préfet de l'Escaut prend un arrêté suspensif du cours des représentations théâtrales, motivé sur les événements publics et le danger d'un rassemblement considérable. Dans une telle position, également nuisible aux intérêts des deux parties, le 27 du même mois, le directeur et les artistes convinrent que le premier leur ferait, pour le paiement de ce mois, des billets payables au 25 février; qu'il était permis aux artistes de représenter à leur bénéfice jusqu'au 5 février, et que le directeur leur fournirait gratuitement les effets de ses magasins, tels qu'habillements, costumes et partitions de musique; que le 5 février le directeur reprendrait les appointements à son compte jusqu'au 5 avril, qui est l'expiration de l'année théâtrale; que les artistes subiraient une diminution du quart de leurs appointements, sauf à leur en tenir compte en cas de suffisance des recettes pour payer la totalité; que, pour le surplus, les clauses des conditions primitives n'éprouveraient point d'innovation.

Le 15 février, le directeur obtint du com-

mandant de l'armée réunie à Bruxelles l'autorisation d'ouvrir son spectacle. De leur côté, les artistes se firent autoriser par l'administration locale à donner des représentations : c'est ce qu'ils effectuèrent au nom des artistes lyriques. Ils obtinrent encore la nomination d'un caissier, auquel les recettes devaient être remises : tout cela se fit sans la participation du directeur.

Celui-ci leur notifia ses protestations par exploits des 17 et 18 février, et répondit aux protêts sur refus d'acquitter ses billets à ordre, qu'il lui était dû par les artistes des sommes majeures du chef des stipulations pénales encourues par leurs infractions multipliées; que les recettes étant mises en saisie à leur requête, ils l'avaient privé de la manutention des deniers.

Les 2 et 8 mars, assignation par les artistes à comparoir le 10 devant le tribunal de commerce, en paiement des sommes réclamées et pour solde d'appointements, frais de protêts, sous déduction des avances et des recettes provenues des représentations.

Le même jour 10 mars, sur la requête d'un des artistes, le directeur est déclaré en état de faillite, sauf à déterminer le jour de l'ouverture. L'apposition des scellés, et le dépôt de la personne du directeur dans la maison d'arrêt pour dettes, sont ordonnés avec nomination d'un agent provisoire. — Cet artiste alléguait dans la requête la cessation du paiement des appointements des artistes depuis trois mois; qu'un jugement par défaut avait été obtenu contre lui par son correspondant de Paris; enfin le protêt des billets à ordre, ainsi qu'une saisie-exécution à la poursuite d'un créancier.

Le directeur y forma opposition le même jour; mais, par jugement contradictoire du 17 mars, le tribunal de commerce le déclara non fondé, par les motifs que la convention entre l'appelant et ses pensionnaires du 27 janv. et les billets à ordre souscrits en exécution d'icelle, vérifient qu'à cette époque il a dû obtenir d'eux un atermolement pour le dernier mois échu de leur traitement, ainsi qu'une remise sur les mois à échoir; que ses effets ont été protestés faute de paiement; que le motif du refus de paiement n'est nullement justifié; que le demandeur en opposition ne vérifie aucune prétention et moins encore une prétention liquide, et qu'il est de notoriété publique qu'il a cessé ses paiements. — Appel. — Le directeur soutint qu'il n'y avait pas lieu à le déclarer en faillite. — Ses principaux griefs sont que le cas de calamité publique prévu par les engagements étant survenu, il a dû en suspendre les effets; qu'en consentant à jouer pour leur compte

jusqu'au 5 fév. les artistes avaient formellement reconnu l'existence de l'événement calamiteux, et que, pour se soulager réciproquement, les parties sont convenues, le 27 janv., que les artistes pourraient, jusqu'au 5 fév., se servir des magasins de l'appelant, sans rétribution, concession qu'ils ont enfreinte en usant de ces objets à des représentations au delà du terme convenu; qu'ils se sont rendus passibles de la peine de 600 fr. stipulée par l'engagement primitif qui a été maintenu en ce point; qu'il y a donc lieu à terminer cette discussion, ainsi que sur les avances et autres perceptions, comme cela était déjà juridiquement entamé par les exploits en paiement des billets à ordre; que les jugements obtenus par quelques artistes ont perdu leur effet par la convention du 27 janvier; que l'appelant a payé les autres dettes qui lui ont été présentées; que, de l'ensemble de ces circonstances, il résulte qu'il n'est point dans le cas du débiteur qui cesse ses paiements.

Ces moyens sont combattus par les Intimés, auxquels l'appelant reproche de confondre la suspension causée tant par le cas de force majeure que par leur propre conduite, avec la cessation effective de paiements, position taxativement nécessaire pour autoriser la déclaration de faillite du débiteur.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que, par l'acte passé entre l'appelant et ses pensionnaires, il est stipulé entre autres que les engagements contractés par eux respectivement pourraient être suspendus pour calamité publique;

Attendu que ce cas est arrivé par l'ordre donné par le préfet de l'Escaut à l'appelant, le 16 janv. 1814, de suspendre le cours de ses représentations, à cause des événements, et pour prévenir, comme le porte cet ordre, tout rassemblement considérable;

Attendu que c'est dans ces circonstances, et lorsque toutes les parties pouvaient envisager leurs engagements comme suspendus, qu'elles ont passé l'acte du 27 janv., par lequel l'appelant s'est obligé de donner à ses pensionnaires, pour ce qu'il pourrait leur devoir, des billets à ordre, et de reprendre à l'époque du 5 février suivant les appointements de la troupe pour son propre compte jusqu'à la fin de l'année théâtrale, et que de leur côté les pensionnaires ont souscrit à une défalcation conditionnelle sur leurs appointements;

Attendu que cet acte ne présente ni dans son contexte, ni dans l'intention manifeste des parties, les éléments d'un atermolement, mais porte plutôt les caractères d'une transaction, par laquelle les parties ont voulu préve-

nir les difficultés auxquelles aurait pu donner lieu l'ordre du préfet du 16 janv. précité;

Attendu qu'il ne résulte d'aucun des faits allégués par les Intimés, que les protêts faits à cause de non-paiement de ces billets à ordre seraient le résultat de l'impuissance dans laquelle se serait trouvé l'appelant de satisfaire à ses engagements; qu'au contraire ils portent tous un refus de payer, motivé sur ce que ceux en faveur de qui l'appelant les avait souscrits lui devaient des sommes plus fortes que l'import de ces billets;

Attendu que le premier Intimé et ses colatérés ont si peu envisagé et l'acte du 27 janv. et les protêts suivis sur les billets à ordre comme une cessation de paiement de la part de l'appelant dans le sens de l'art. 437, C. comm., que postérieurement, par exploit du 8 mars, tous ont conclu à sa charge au paiement de l'import de ces billets et frais de protêts, sous la déduction de ce qu'ils avaient reçu à compte;

Attendu que l'art. 449 du même code, en autorisant les tribunaux de commerce à ordonner l'apposition des scellés, lorsqu'entre autres, d'après la notoriété publique, quelqu'un est en faillite, suppose l'existence réelle d'une faillite, mais n'abandonne pas au jugement arbitraire des tribunaux de déclarer cette existence;

Par ces motifs, M. Spruyt, substitut, entendu et de son avis.....; émendant, dit qu'il n'y a pas lieu à déclarer l'appelant en faillite, etc.

Du 27 mars 1814. — Cour de Brux., 5^e Ch. — Pl. M. Crassous et Fontaine. W...

BAIL. — TERME. — CONGÉ.

Le bail fait pour trois, six ou neuf ans, doit-il être considéré comme formant trois baux distincts, dont chacun expire de plein droit à la fin de la troisième, de la sixième et de la neuvième année, ou ne doit-il l'être que comme un seul bail de neuf ans, qui ne peut être résolu à l'expiration de la troisième ou de la sixième année, qu'en donnant préalablement un congé dans le délai d'usage? — Rés. dans ce dernier sens (1).

(Fontaine — C. Merckx.)

En 1810, la ville de Mons loua au S^r Merckx une prairie située dans les anciennes fortifications de cette place. Le bail porte que la location se fait pour trois, six ou neuf ans.

(1) V. Anal., Br., 6 nov. 1823. — Merlin, Quest., v^o Bail, § 14, approuve la décision de cet arrêt.

Il n'y est pas dit un mot de résiliation ni de congé. — A quelque temps de là parut la loi du 20 mars 1815, sur l'aliénation des biens des communes. La prairie dont il s'agit fut vendue aux sieurs Antoine et Fontaine. — Le premier terme du bail expirait au 1^{er} oct. 1815. Le 25 sept., cinq jours avant cette époque, les bailleurs firent signifier un congé à Merckx, pour cesser sa jouissance au 1^{er} oct. suiv. — Malgré ce congé, ce dernier resta en possession; ce qui donna lieu à un procès, qui fut porté au tribunal de Mons.

Les S^{rs} Antoine et Fontaine soutenaient que le titre de Merckx n'était pas un bail de 9 ans; que le preneur et le bailleur ont la faculté de résilier à la fin de la 3^e ou de la 6^e année, en donnant congé suivant l'usage des lieux. Aucune clause, aucune expression de cet acte, disaient-ils, n'autorise une semblable interprétation. C'est véritablement un bail de 3, de 6 ou de 9 ans, au choix des parties, mais qui cesse de plein droit à l'expiration de l'un de ces trois termes, sans qu'il soit nécessaire de faire aucun avertissement d'avance et par écrit. Le congé du 25 sept. n'a été signifié que par surabondance et pour prévenir toute équivoque. — Jugement qui ordonne l'expulsion du preneur. — Appel. — Deux propositions y servaient de base : 1^{re} pour faire cesser, au 1^{er} octobre 1815, le bail dont il s'agit, un congé était indispensable; 2^e celui du 25 sept. est tardif. — Pour justifier la 1^{re} proposition, on disait : C'est un usage généralement reçu de considérer comme baux de neuf années ceux faits pour trois, six ou neuf ans. (1). La division de la durée de ces locations en trois termes égaux indique seulement la faculté que se réservent expressément ou tacitement le preneur et le bailleur de résilier le contrat à la fin de chaque période triennale. Interpréter autrement ces sortes de baux, ce serait contrarier l'intention présumée des parties contractantes, qui sont toujours censées avoir voulu ménager leurs intérêts communs. Est-il à croire en effet que le bailleur ainsi que le preneur aient eu l'intention préjudiciable à tous les deux de s'exposer à être pris au dépourvu le jour même de l'expiration de la troisième ou de la sixième année? N'ont-ils donc pas l'un et l'autre un intérêt sensible à connaître d'avance s'ils peuvent ou non compter sur la durée de leur convention? L'on conçoit qu'il ne faille pas donner congé pour faire cesser un bail écrit qui n'est fait que pour un seul terme continu :

là, les deux parties savent à quoi s'en tenir dès le jour même du contrat qui leur sert d'avertissement. Mais à l'égard du bail fait pour trois, six ou neuf ans, le preneur et le bailleur, dans le système des intimés, seraient dans une incertitude complète sur la durée de la location, jusqu'à la dernière heure précédente de la troisième ou de la sixième année. C'est méconnaître les règles d'une bonne interprétation que de supposer dans les contractants des intentions aussi absurdes et aussi contraires à leurs vrais intérêts. C'est donc avec raison que dans l'usage on considère comme baux de neuf années ceux faits pour trois, six ou neuf ans. — Cela étant, il s'ensuit que l'on ne peut ici se prévaloir de l'art. 1757, C. civ., qui statue que « le bail cesse de plein droit à l'expiration du terme fixé, lorsqu'il a été fait par écrit, sans qu'il soit nécessaire de donner congé. » On pourra invoquer cette disposition à la fin de la 9^e année, qui est le terme fixé. Mais pour faire cesser le bail en question après la 3^e année, c'est-à-dire, pour user de la faculté de résilier le contrat à l'expiration de ce premier terme, les intimés devaient notifier à l'appelant leur intention formelle à cet égard par un acte de congé. Ils ont suivi cette marche en signifiant le congé du 25 sept.; mais cette signification est tardive : c'est ce qui reste à prouver.

A l'appui de la deuxième proposition on disait : Une fois qu'il est démontré que le titre de l'appelant est un bail de neuf années, qui n'a pu être résilié après le premier terme triennal que par un congé valable, il en résulte évidemment que le congé du 25 sept., signifié cinq jours avant l'expiration des trois premières années, est inopérant et tardif. En vertu de quelle loi ou de quel usage sera-t-il permis à l'une des parties d'avertir l'autre seulement cinq jours d'avance, dans le cas où, comme dans l'espèce, il est nécessaire de donner congé? A la vérité l'usage, en ce qui regarde le délai dans lequel l'avertissement doit être fait, peut varier selon les lieux; mais il n'en est pas un seul qui, même à l'égard des baux à loyer, se contente d'un congé donné cinq jours à l'avance. Si le Code civil n'a pas bien précisément prévu le cas discuté, il offre cependant des dispositions qui y sont analogues : tel est l'art. 1748, dans lequel il s'agit de l'hypothèse où le bail est résoluble en cas de vente : cet article exige, pour les biens ruraux, un congé signifié au moins un

(1) La loi du 22 frim. an vii, art. 69, § 3, n^o 2, tranche la question pour le droit d'enregistrement : « Seront considérés, pour la liquidation et le paye-

» ment du droit, comme baux de neuf années, ceux
» faits pour trois, six ou neuf ans. »

au à l'avance. Au surplus, que l'on consulte le Code civil ou qu'on s'en rapporte à l'usage, toujours est-il certain qu'un congé donné cinq jours avant l'époque déterminée pour la résiliation n'est qu'un acte nul et dérisoire, qui ne remplit ni le vœu de la loi ni l'intention des parties contractantes. (1)

Les intimés ont répondu à la première proposition : Il ne faut pas confondre le bail fait pour le terme de neuf années, où il est stipulé que l'une et l'autre des parties auront la liberté de résilier la location, avec celui qui n'est convenu que pour trois, six ou neuf ans, et dans lequel il n'est pas dit un mot de la faculté de résoudre le bail à l'expiration de l'un de ces trois termes. Ces deux sortes de baux sont essentiellement différentes. L'usage que l'on réclame en faveur de l'appelant n'existe qu'à l'égard des baux de la première espèce. Quant à l'intention présumée des parties, il est oiseux de la rechercher dans un contrat où toutes les stipulations sont clairement exprimées. Si par suite d'une semblable location le preneur ou le bailleur se trouve exposé à quelque embarras, c'est à lui seul qu'il doit s'en prendre. Les conventions sont la loi des parties. Il demeure donc vrai que le bail de l'appelant n'est pas fait pour un terme de neuf années, résolvable par la signification d'un congé; c'est un bail de 3, de 6 ou de 9 ans, qui cesse de plein droit à la fin du terme pour lequel l'une ou l'autre des parties veut opter; en sorte que si le preneur est laissé en possession à l'expiration de la 3^e ou de la 6^e année, la durée du bail se prolonge par l'accroissement d'un nouveau terme, au lieu d'être bornée au délai de réconduction tacite; si, au contraire, le propriétaire ne laisse pas le preneur continuer sa jouissance, le bail cesse *ipso facto*.

En tout cas (ont dit les intimés sur la deuxième proposition de l'appelant), s'il était nécessaire de donner congé pour faire finir le bail en question au 1^{er} oct. 1815, cette formalité aurait eu lieu. Quel texte de loi, quel usage invoque-t-on pour établir que l'avertissement du 25 sept. est tardif? Le Code civil ne contient aucune disposition à cet égard: c'est faire un abus de l'art. 1748 que de l'appliquer à l'espèce. Les anciennes coutumes du pays sont également muettes sur ce point.

Il n'existe pas non plus d'usage local qui détermine le délai dans lequel les congés doivent être signifiés pour le cas particulier de la cause. Il en résulte que l'on ne peut écarter comme nul le congé du 25 sept., et que par suite le bail dont il s'agit a été légalement résilié. En dernière analyse, de quoi l'appelant se plaint-il, et de quoi est-il en droit de se plaindre? Il a pris une prairie à bail; il a recueilli ou dû recueillir tous les fruits chaque année. Supposons que Merckx cultive cette prairie sans bail écrit: dans ce cas, aux termes des art. 1774 et 1775, le bail finissait de plein droit à la fin de chaque année, et par conséquent sans qu'il fût nécessaire de donner congé; et comment prétendre raisonnablement que le Code, qui résilie le bail de plein droit à la fin de chaque année, sans que les parties aient assigné d'époque, pourrait maintenir le locataire en possession, lorsque les parties ont fixé expressément un terme pour la fin du bail? — Tels étaient les moyens des intimés.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que l'acte en vertu duquel l'appelant exploite le bien rural dont il s'agit au procès est un bail authentique pour 9 ans, en trois termes égaux, avec faculté d'y renoncer de part et d'autre, à la 3^e et 6^e années;

Considérant que les clauses et conditions de ce bail sont opérantes et exécutoires également et indistinctement pour le second terme de trois ans, comme elles le furent pour le premier terme; d'où il suit que les principes applicables à la réconduction tacite, que les intimés ont invoqués, relativement aux effets du congé donné à l'appelant, sont absolument étrangers à cette espèce;

Attendu que le susdit congé, donné cinq jours seulement avant l'expiration du premier terme de trois années dudit bail, n'a pas été donné en temps utile, soit d'après l'usage local, soit d'après la loi;

Met le jugement dont appel au néant; émendant, déclare nul et sans effet le congé dont il s'agit au procès; etc.

Du 31 mars 1814. — Cour de Brux. — 1.^{re} Ch. — Pl. MM. Joly et Barthélemy. S...

(1) « Il est assez ordinaire, dit Merlin, de stipuler par la convention, que l'une et l'autre des parties auront la liberté de résilier le bail, à la charge que celle qui voudra la résiliation avertira l'autre..... — Si par la convention on n'a pas déterminé le temps auquel la partie qui voudra résoudre le bail sera tenue de faire son avertissement, il doit avoir lieu de manière que si c'est le pre-

neur qui veuille la résiliation, le bailleur ait un temps suffisant pour trouver un nouveau locataire; et que si la résiliation est exigée par le bailleur, le preneur puisse se pourvoir d'une autre maison. On peut suivre à cet égard la règle établie pour les congés qui se donnent dans les cas où la durée du bail n'est point fixée par la convention. » (*Rep.*, 1.^{re} Bail, § 14, n^o 2 5^o.)

1^{re} REVENDEICATION. — DÉCÈS. — INSOLVABILITÉ. — HÉRITIERS BÉNÉFICIAIRES.

2^{re} RÉSOLUTION. — REVENDEICATION COMMERCIALE. — CONCLUSIONS IMPLICITES.

1^{re} La disposition de l'art. 577, C. com., qui ne permet pas la revendication lorsque les marchandises sont entrées dans les magasins du failli, est-elle applicable au cas où l'acheteur étant mort en état d'insolvabilité notoire, et sa succession n'étant acceptée que sous bénéfice d'inventaire, les marchandises ne sont arrivées et n'ont été introduites dans le magasin que postérieurement au décès? — Rés. aff.

Ou, au contraire, les circonstances, 1^{re} de décès en état d'insolvabilité, 2^{re} et d'acceptation, seulement sous bénéfice d'inventaire, de la succession, doivent-elles produire le même effet qu'une déclaration de faillite qui aurait eu lieu au moment du décès, en sorte que les droits de tous se soient trouvés fixés dans l'état où ils étaient à cette époque? — Rés. nég.

La revendication faite dans de telles circonstances doit-elle être rejetée définitivement, ou seulement déclarée non recevable, quant à présent, attendu la possibilité qu'il intervienne ultérieurement un jugement de déclaration de faillite, qui en fît l'ouverture à une époque antérieure? — Rés. dans le premier sens.

2^{re} Peut-on dire que celui qui forme une demande en restitution de marchandises vendues et non payées, et qui la base tant sur les dispositions relatives aux conditions résolutives que sur celles relatives aux revendications, n'a pas demandé la résolution du contrat, s'il n'a pas conclu littéralement à cette résolution? — Rés. aff.

En d'autres termes : La revendication d'objets vendus n'est-elle pas essentiellement une demande en résolution du contrat de vente (1)?

(Hullet et Fontan. — C. Lambrechts.)

Du 31 mars 1814. — Cour de Br. — 2^o Ch. — Pl. MM. Vanvolxem, père, et Deswerthe aliné.

(1) V. pour les faits et le jugement de cette affaire l'arrêt de rejet du 4 janv. 1817.

(2) V. Merlin, Rép., v^o Remploi, § 2, n^o 9; Dalloz, v^o Loi, sect. 4, n^o 36. La cour n'a pas décidé formellement la première des questions posées en tête de cet article. Mais ne l'a-t-elle pas jugée du moins implicitement, en motivant son arrêt sur les usages du Brabant, lieu de la situation des biens? Si la cour avait cru pouvoir se régler par le statut personnel, rien de plus facile. L'art. 3 du tit. 23 de la

1^{re} STATUT RÉEL. — FEMME MARIÉE

2^{re} HYPOTHEQUE LÉGALE. — DOT (RESTITUTION DE LA). — BRABANT.

1^{re} La question de savoir si la femme a une hypothèque légale sur les biens de son mari, pour la restitution de sa dot, doit-elle être décidée par la loi du domicile matrimonial, ou par celle de la situation des biens?

En d'autres termes : La loi qui accorde ou refuse à la femme mariée l'hypothèque légale, est-elle un statut personnel ou un statut réel (2)?

2^{re} Sous l'ancien régime et suivant les usages du Brabant, la femme n'avait pas une hypothèque légale sur les biens de son mari pour ses reprises matrimoniales.

(H.... — C. Bosset.)

Les décisions qui attestent un point d'usage même constant ne laissent pas que de mériter d'être recueillies, parce que la tradition d'un usage peut se perdre dans la succession des temps. La question relative à l'hypothèque légale de la femme dans l'ancienne jurisprudence du Brabant est une de celles qui reçoivent leur solution plutôt de l'usage que d'une loi formelle; car il faut convenir que la disposition de l'art. 24 de l'édit perpétuel de 1611 n'est pas bien claire ni tout à fait décisive en ce point. Cet article a été diversement interprété dans les diverses provinces des Pays-Bas. Anselmo, Pollet et le nouveau commentateur de l'édit perpétuel ne balancent pas à croire que l'art. 24 ne concerne que l'hypothèque conventionnelle. Plusieurs tribunaux du pays l'ont ainsi décidé : leurs arrêts sont rapportés dans les ouvrages de ces auteurs. Il est bien certain qu'en Flandre l'hypothèque légale des mineurs a continué de subsister après l'édit de 1611 (3). Quoi qu'il en soit, en Brabant la tradition est que, depuis cette loi, ou n'y a plus reconnu d'autre hypothèque légale que celle en faveur du fisc. (V. Stockmans, Décis. 96, et Wynants, Décis. 108.) L'arrêt dont il va être rendu compte forme une nouvelle preuve de cet usage.

coutume de Lille s'exprime ainsi : « Par la coutume » générale, ne sont aucunes hypothèques tacites, » sauf le privilège du prince. » Cependant il est possible que, par la circonstance que le statut réel se trouvait ici d'accord avec le statut personnel, la cour ait voulu s'abstenir de décider une question plus curieuse qu'utile, et qui pouvait souffrir de grandes difficultés.

(3) V. Br., 25 août 1809 et 26 mai 1813, Décis. not., t. 7, p. 143, et t. 28, p. 393.

3 mai 1788, contrat de mariage à Lille, entre Théodore H..... et Marie-Bosset. — Le père et la mère de la future épouse y interviennent, et promettent, à titre de dot, une somme de 7000 livres, payable après la célébration du mariage, qui a lieu quelques jours plus tard ; — Les époux fixent leur domicile à Lille ; — 15 août 1794, divorce à la demande de la D^e H....

Le 15 août 1810, elle prend inscription sur tous les biens de son mari situés dans l'arrondissement de Bruxelles, pour sûreté de ses reprises matrimoniales. — 20 mai 1813, assignation de la part du sieur H...., en mainlevée de l'inscription. — Jugement par défaut qui donne cette mainlevée. — Appel.

On soutient, pour l'appelante, que l'inscription par elle prise le 15 août 1810 doit être maintenue, pour sûreté de la dot qu'elle a apportée en mariage, et à raison de laquelle les lois lui donnent un droit d'hypothèque légale.

L'intimé répond d'abord que la somme de 7000 livres promise à titre de dot ne lui a jamais été comptée. — Ensuite il soutient que, ni d'après la Coutume de Lille, loi du domicile matrimonial, ni d'après les usages du Brabant, l'appelante n'a aucun droit d'hypothèque légale sur ses biens, à raison de sa dot.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que l'inscription hypothécaire dont il s'agit a été prise sur les biens de l'intimé sis sous l'arrondissement de Bruxelles ;

Qu'il est constant en pratique (Stockmans, *Décis.* 96) qu'à l'époque du mariage et à celle du divorce des parties aucune hypothèque légale, à l'exception de celle établie en faveur du prince, n'avait lieu dans le Brabant ;

Qu'ainsi, sans examiner si l'action en restitution de la dot en question est fondée, l'inscription dont il s'agit est radicalement nulle, fante de droit hypothécaire ;

Par ces motifs, M. Delahamade, av. gén., entendu et de son avis, met l'appellation au néant, etc.

Du 1^{er} avril 1814. — Cour de Br. — 4^e Ch. — Pl. MM. Tarte et Mangez. S...

JUGEMENT. — CHEFS CONFIRMÉS. — APPEL. — EXÉCUTION.

Lorsqu'un jugement de première instance est

en partie confirmé sur l'appel et en partie infirmé, à qui, du juge supérieur ou de celui de première instance, appartient l'exécution de la disposition confirmée (1)? (C.pr., 472.)

Le juge d'appel qui, dans une affaire où il y avait trois parties litigantes, a prononcé au profit de l'une des condamnations contre la seconde, à charge par elle de céder à celle-ci ses droits contre la troisième, peut-il de plein saut connaître des difficultés qui s'élèvent sur la poursuite de l'action cédée, entre le cessionnaire et le débiteur, qui tous deux ont été parties dans l'instance primitive? — Rés. nég.

En d'autres termes : Cette nouvelle contestation rentre-t-elle proprement dans l'exécution de l'arrêt qui ordonne la cession d'action? — Rés. nég.

(Vermoele — C. Moyaux.)

Les frères Moyaux, négociants à Mons, font plusieurs traites, montant à 20,000 francs, sur Delrue-Gantois, à Paris, qui y met son acceptation. — Ces effets sont endossés à Vermoele. — A leur échéance, protégé faute de paiement. — Delrue-Gantois, ayant convoqué ses créanciers, fait avec eux un arrangement, auquel intervient Vermoele. Des commissaires sont nommés pour la liquidation de la masse. — Dans cet état de choses, Vermoele fait assigner les frères Moyaux au tribunal de commerce de Mons, en paiement de la valeur intégrale des traites dont il a été parlé. Les commissaires de la masse Delrue-Gantois interviennent. — Le tribunal de commerce de Mons condamne les S^r Moyaux au paiement des deux tiers du montant de ces effets. La masse Delrue est condamnée à payer l'autre tiers. Cette dernière condamnation est fondée sur le concordat fait entre Delrue-Gantois et ses créanciers. — Ce jugement ne satisfaisant aucune des parties, toutes les trois en appellent.

Par arrêt du 26 juin 1813, la cour de Bruxelles met le jugement dont appel au néant ; émendant, condamne les frères Moyaux au paiement intégral du montant des traites ; ordonne que, moyennant ce paiement, Vermoele leur cédera son action contre la masse Delrue-Gantois, et, pour le surplus, confirme le jugement de première instance.

En exécution de cet arrêt, les sieurs Moyaux satisfont à la condamnation prononcée à leur charge, et de son côté Vermoele leur fait cession de ses droits contre la masse Delrue.

(1) La cour n'a pas examiné la question de compétence sous le point de vue sous lequel l'avaient présentée les parties et le ministère public. Elle n'a donc pas résolu la première des questions posées en

suite de cet article. Mais nous avons pensé qu'on nous saurait gré de l'avoir reproduite ici, avec l'opinion lumineuse de M. Destoop, avocat général.

— Alors les frères Moyaux, en vertu de cette cession, font citer directement devant la cour de Bruxelles les commissaires de la masse Delrue-Gantois, et concluent à ce qu'ils soient condamnés à leur payer le tiers du montant des traites en question. — Les commissaires de la masse Delrue ont d'abord décliné la juridiction de la cour. Ils soutenaient qu'il s'agissait, non pas de l'exécution de l'arrêt du 26 juin 1813, mais bien de l'exécution du jugement du tribunal de Mons, en ce qui concernait la disposition par laquelle le juge avait mis un tiers du montant des traites à la charge de la masse Delrue. Cette disposition, qui avait été confirmée sur l'appel, établissait, selon eux, les droits dont Vermoelen avait fait cession au profit des frères Moyaux. C'était donc cette partie confirmée du jugement que ces derniers voulaient exécuter, et cette exécution n'appartenait qu'au tribunal de commerce de Mons. — Au fond, ils opposaient diverses exceptions à la demande des frères Moyaux.

Ceux-ci répondaient, sur la compétence, que par cela seul que la cour avait réformé en partie le jugement de première instance, l'exécution de toutes les dispositions devait lui appartenir exclusivement. — Ils ont ensuite combattu les fins de non-recevoir proposées par les commissaires de la masse Delrue.

M. Destoop, avocat général, a pensé que la cour était compétente pour connaître de la contestation. D'abord, il lui a paru que le système des frères Moyaux n'était pas dénué de fondement. En effet, lorsque le jugement est confirmé, l'arrêt ne peut aucunement influencer sur l'exécution. C'est l'ouvrage du premier juge qui reste subsister. Il est naturel que l'exécution lui en soit confiée. Mais lorsque le juge d'appel corrige cet ouvrage dans quelques-unes de ses parties, c'est son arrêt qui fait la base de l'exécution. L'on a cru qu'il y aurait de l'inconvénient à confier aux soins du premier juge l'exécution d'un arrêt rendu contre son opinion. Mais il pourrait y en avoir aussi à lui confier l'exécution de la partie du jugement qui est maintenue, tandis que l'autre partie resterait aux soins du juge supérieur; car les différentes parties d'un juge-

ment ont souvent beaucoup de connexité entre elles, et ces deux autorités pourraient, chacune de leur côté, ordonner des mesures qui nuiraient à l'exécution du tout.

Au surplus, a dit M. l'avocat général, ce n'est point ici le jugement du tribunal de Mons que les frères Moyaux exécutent. D'après ce jugement, ce ne sont pas eux qui ont une action contre la masse Delrue, c'est Vermoelen. Les sieurs Moyaux agissent en vertu de l'arrêt de la cour. C'est par suite de l'exécution qu'ils ont donnée à une partie de cet arrêt, en payant le montant des traites, qu'ils ont acquis les droits de Vermoelen. L'arrêt les leur garantit. Lors donc qu'ils les font valoir contre les commissaires Delrue, c'est l'exécution de l'arrêt qu'ils poursuivent, et c'est devant la cour qu'ils doivent agir. — Au fond, M. l'avocat général s'est prononcé contre la demande.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que l'arrêt de la cour, en date du 26 juin 1813, a eu sa pleine exécution, au moyen du paiement fait par Moyaux, frères, à Vermoelen, de la somme ordonnée par ledit arrêt, et au moyen de la cession d'action faite par ce dernier auxdits Moyaux;

Attendu que les moyens ou exceptions, qui pourraient être éventuellement opposés relativement au mérite et à la valeur desdites actions cédées, ne peuvent être soumis à la décision de la cour qu'après que les difficultés qui pourraient s'élever de ce chef auraient été jugées par un tribunal de première instance compétent;

Où M. l'avocat général Destoop, se déclare incompétente; renvoie les parties à se pourvoir devant qui de droit, etc. (1).

Du 2 avril 1814. — Cour de Br. — 1^{re} Ch. — Pl. MM. Vanvolxem et Kockaert.

SERVITUDE. — PASSAGE. — DIRECTION. —

CHANGEMENT. — PRESCRIPTION. — BRABANT.

Bien que dans un acte constitutif d'un service foncier de passage avec chariots, chevaux, etc., la direction sur le fonds asservé a été tracée, le propriétaire de l'héritage dominant peut-il, par la prescription trentenaire accomplie avant la publication du

(1) L'on peut voir dans le sens de cette opinion, Rennes, 7 oct. 1813; Br., 28 juin 1827; Bourges, 26 avril 1824; Bord., 15 avril 1829; Pigeau, t. 2, p. 80; Carré, n° 552. Mais V. Toulouse, 21 août 1809; Turin, 17 mars 1810; Amiens 15 juin 1822; Régl., 16 mai 1834. — Ces derniers arrêts décident que l'exécution de l'arrêt dans les chefs confirmés appartient au tribunal dont est appel. — Mais l'exécution étant indivisible ne doit-elle pas appartenir entièrement à la cour ou au tribunal? — Carré,

n° 1697, témoigne quelque préférence pour la juridiction du tribunal, par le motif qu'il a déjà de plein droit l'exécution pour la partie confirmée, et que c'est par une sorte d'exception que le juge d'appel connaît de la partie infirmée. — Les auteurs du *Praticien Français* pensent au contraire que, pour les mêmes raisons, l'exécution appartient à la cour pour la partie réformée; elle peut aussi lui appartenir pour les autres parties.

Code civil, acquérir le droit de changer la direction qui avait été primitivement déterminée par le titre même de sa concession (1).

L'axiome, nul ne peut prescrire contre son titre, ne forme pas obstacle à une telle déviation. (C. civ., 2240 et 2241.)

(Marq — C. Philippart.)

Marie Marq était propriétaire d'une maison contiguë à celle de Philippart, près du bois de Nivelles. — Par convention notariée du 14 fév. 1766, la première acheta du second, moyennant une somme de 12 fl., pour elle et ses ayants cause, la servitude de passage libre, au travers des cour et prairies dudit Philippart, pour y passer avec chariots, charrettes et bestiaux, pour l'usage de sa maison et ses dépendances, de sorte, porte l'acte, que les propriétaires ou locataires dudit domaine pourront y passer quand ils trouveront convenir, en vertu de la présente vente.

Il paraît que les propriétaires du fonds dominant s'étaient écartés des termes de l'acte du 14 fév. 1766, en lui donnant une extension dans l'exercice du passage, dont ils se sont servis d'une manière plus onéreuse au propriétaire servant que ne le porte le titre de constitution. — Ce ne fut que pendant les années 1811 et 1812 que ce propriétaire mit obstacle à cette usurpation : ce qui provoqua l'action *confessoria servitutis* intentée par G. Marq, successeur de Marie Marq, par exploit du 25 juill. 1812. — Les époux Héron, comme ayants cause de Philippart, reconnaissent le service foncier de passage, tel qu'il est fixé par l'acte du 14 fév. 1766; mais ils contestent le passage exercé en août 1811 et juill. 1812, sur la partie de leurs prairies qui n'avait pas été désignée pour supporter ladite charge. — Après une visite des lieux, ensuite d'un jugement préparatoire du 19 août 1812, G. Marq fonda sa demande sur ce que le passage par lui réclamé lui était acquis en vertu de la prescription trentenaire, accomplie avant la publication du Code civil, et il offrit d'en subministrer la preuve.

Par jugement du 20 déc. 1812, le tribunal de Nivelles, « Considérant que, dans ce pays, » avant l'émanation du Code, la servitude de » passage pouvait s'acquérir par la prescription trentenaire (2), ordonne à Marq de » signifier les faits, au moyen desquels il » prétendait établir la prescription par lui » invoquée, pour ces faits reconnus ou dé- » niés être disposé ainsi qu'il apparten-

» droit. » — Mais ces faits signifiés ayant été méconnus, au lieu d'une admission à preuve, le tribunal, par un troisième jugement du 20 janv. 1815, déclara Marq mal fondé à prétendre à davantage que le passage d'après la détermination fixée par l'acte du 14 fév. 1766, avec défense de changer cette direction.

C'est la tenen du titre constitutif qui a motivé le rejet de la prescription, comme n'étant point susceptible de preuve. — Le S^r Marq n'a point dû employer de grands efforts pour établir ses griefs d'appel sur ce qu'avant le Code civil on pouvait acquérir le droit réel de servitude ou service foncier par la possession pendant le temps requis pour prescrire. Ce serait une erreur de penser, a-t-il dit, que l'existence d'un titre contenant des stipulations réglementaires puisse être obstacle à l'établissement de modifications dans l'exercice du service foncier. Ce serait abuser manifestement de la maxime : *nul n'est admis à prescrire contre son titre*. Il faut bien se garder de confondre ce qui tient à l'essence des conventions avec ce qui n'y est qu'accidentel.

Pourquoi, en ce deuxième cas, la possession, qui ne change pas la qualité ni la substance du titre, ne pourrait-elle pas opérer la prescription? Bien plus, lorsqu'il s'agit de la libération, la chose ou le fait stipulé forme essentiellement partie du titre; cependant ce n'est point là ce qu'on entend, en termes de jurisprudence, par *prescrire contre son titre* : pour qu'il y ait prescription contre le titre, il faut un titre vicieux, c'est-à-dire un titre qui, s'il était consenti par le véritable propriétaire, ne serait point habile à transférer la propriété, comme le bail, l'usufruit, le dépôt, le précaire et autres semblables : celui qui occupe la chose à l'un de ces titres, la détient au nom d'autrui, et ne possède point comme propriétaire; et c'est par cette considération que l'on dit que nul ne peut intervenir la cause de sa possession. — Mais lorsque le titre confère le droit réel, et que la chose qui en fait l'objet s'y trouve spécialement désignée, ce n'est pas aller contre, mais au delà du titre, que de posséder davantage. A la vérité cette possession sera soumise à être restreinte dans ses bornes contractuellement établies; mais si l'exercice en a été continué pendant l'espace de temps qui fait regarder comme légitime ce qui, avant son accomplissement, aurait été susceptible d'interruption, le titre aura perdu sa force et son effet, en ce qu'on

(1) V. Troplong, *des Prescript.*, n° 520. Cass., 9 nov. 1826.

(2) V. Dans ce sens Brux., 12 fév. 1818, 24 janv. 1821 et 9 mai 1838.

aura négligé de s'opposer à son extension. La loi 2, § 6, ff. *pro emp.*, enseigne que ce n'est pas prescrire contre son titre que de posséder au delà de ce qu'il attribue. C'est pourquoi l'acheteur d'un héritage, ne contenant qu'un bonnier, peut, à l'aide de la prescription, étendre son droit à une plus grande quantité : *si fundus emptus sit et ampliores fines possiderit, totum longo tempore capi, Priscus ait.* Ainsi, disait l'appelant, de ce que la convention du 14 fév. 1766, en imposant sur les terres de Philippart un service foncier de passage, au profit de l'héritage de Marie Marq, en a tracé la direction, cela n'a pu, selon le Droit romain et nos anciennes lois, empêcher le propriétaire du fonds dominant d'acquérir, par la possession, quelque droit qui en modifie l'exercice. — Toute la doctrine sur cette matière est renfermée dans les art. 2240 et 2241, C. civ. Il ne s'agit point ici de la prescription négative, par laquelle on obtient l'affranchissement d'une obligation, mais de la prescription acquiescive de l'usucapion, qui nous rend propriétaires d'une certaine chose ou d'un droit réel par la possession. L'art. 2240, en rejetant cette espèce de prescription, lorsqu'elle est contre le titre, détermine le vice du titre par la qualité de la possession. Le premier juge partagea un instant la pureté de cette doctrine, il a donné ouverture aux préparatifs d'un interlocutoire; mais cette voie légale fut bientôt méconnée par une application abusive de la règle : on ne peut pas prescrire contre son titre.

ARRÊT.

LA COUR;—Attendu que, par les conclusions introductives d'instance de l'intimé, le premier juge était saisi de la question, si la servitude peut être exercée par l'issue vers la voie du Long-bois;

Attendu que les faits posés par l'appelant sont pertinents pour prouver que, par la prescription, il avait acquis le droit de passage par le point vers la voie du Long-bois, tandis que, d'après le titre, il ne l'avait que vers le grand chemin de Nivelles; que, par la prescription, nonobstant le texte divers du titre constitutif, le droit de passage peut être modifié, et l'usage du passage changé;

M. Baumhauer entendu et de son avis, met ce dont appel à néant; émendant, admet l'appelant à la preuve du fait par lui posé, etc.

Du 7 avril 1814.— Cour de Br.— 2^e Ch.— Pl. MM. Lefebvre et Defrenne. W.s.

INCENDIE. — RESPONSABILITÉ. — LOCATAIRE. — FAIT D'UN TIERS.

Le locataire répond-il de l'incendie arrivé par le fait d'un tiers (1)? (C. civ., 1733.)

Ce cas pourrait-il être considéré comme un cas fortuit relativement au locataire?

Pourrait-il être affranchi de la responsabilité qui pèse sur lui en n'établissant le fait du tiers que par des présomptions et en ne signalant pas l'incendiaire?

(Denageleer — C. Lots et Reynack.)

Dans la jurisprudence antérieure au Code civil, le locataire répondait de l'incendie arrivé par sa faute ou par celle des personnes de sa maison. Il était également responsable du fait d'un tiers dont il s'était attiré l'inimitié. (L. 25, § 4, *D. locati*; arg. L. 66, *D. solut. matrim.*; Voet, lib. 19, tit. 2, n° 29; A Sande, *Decis. frisc.* lib. 5, tit. 7, def. 2.) Il en était de même lorsque le feu avait été mis à des matières combustibles qu'il s'était interdit de garder dans sa maison par une clause expresse du bail. (L. 11, § 4 et L. 12, *D. locati*.) La raison en était que la faute du locataire entraînait pour quelque chose dans tous ces cas. Mais là se bornait la responsabilité de celui-ci. Le bailleur n'avait point d'action contre lui en dommages et intérêts, si l'incendie était causé par le fait d'un étranger à qui le locataire n'avait donné aucun sujet de mécontentement. (Arg., L. 11, § 4, *loc. ib.*; Voet et A. Sande, aux endroits cités; Domat, *Lois civ.*, 1^{re} part., liv. 1, tit. 4, sect. 2, n° 6), et dans le doute on présumait que c'était en haine du propriétaire que le feu avait été mis. (Mascardus, *de probat.*, conclus. 894, v° *Incendium*, n° 24.)

Pothier, du *Louage*, n° 194, propose cette question : si le feu avait pris à une auberge, et qu'il parût que c'eût été par le fait et l'imprudence d'un voyageur qui y logeait, le locataire qui tient l'auberge serait-il responsable de l'accident? Et il pense que l'aubergiste ne pourrait être excusé de l'incendie. La raison qu'il en donne c'est que, comme le locataire ne connaît pas les gens qui logent chez lui, il doit, pour prévenir les accidents, tenir pendant la nuit sa cuisine fermée; et qu'il doit veiller par lui-même ou par quelqu'un de ses gens, jusqu'à ce que tous les voyageurs qui sont logés dans son auberge soient au lit, et qu'il ne paraisse plus de lumières dans les chambres. Ainsi, continue l'auteur cité, pour n'avoir pas pris de telles précautions, il doit répondre du dommage causé par l'incendie. (2)

(1) V. Sur cette matière, Liège, 17 avril et 26 juin 1834; 9 janv. 1837, et Brux., 7 août 1839.

(2) V. dans ce sens Toullier, t. 11, n° 162. — L'art. 1733 rend, dit-il, indistinctement et dans

L'opinion de Pothier, fondée sur la supposition de la faute du locataire ou des siens, rentre parfaitement dans l'esprit des lois romaines et dans la doctrine des auteurs, qui tous étaient d'accord que le locataire ne devait répondre de l'incendie qu'autant qu'il y eût quelque imprudence de sa part.

Telle était sur cette matière l'état de notre jurisprudence quand le Code civil parut.

L'art. 1733 porte que « le locataire répond de l'incendie, à moins qu'il ne prouve que l'incendie est arrivé par cas fortuit ou force majeure, ou par vice de construction, ou que le feu a été communiqué par une maison voisine. »

La portée de cette disposition qui impose la preuve au locataire tranche nettement une question autrefois controversée entre des autorités d'un égal poids (1). Elle repose sur la présomption légale que tout incendie arrivé dans une maison a sa cause dans l'imprudence de ceux qui l'habitent : *Plerumque incendia culpa sunt inhabitantium* : c'est la loi 3, § 1, D. de officio praefecti vigillum.

Mais quel sera précisément l'objet de la preuve imposée au locataire? Qu'est-ce que l'article cité entend par *cas fortuit*? Faut-il ranger parmi les cas fortuits le fait d'un tiers qui a mis le feu à l'extérieur de la maison, sans nul esprit de vengeance contre le locataire?

Ces questions sont difficiles à résoudre, et peu susceptibles d'une réponse absolue. En effet, si, d'un côté, l'on est tenté d'expliquer la loi nouvelle par la jurisprudence préexistante, qui ne rendait le locataire responsable de l'incendie qu'autant qu'il était arrivé par son imprudence ou par celle de ses commensaux; si la définition du *cas fortuit* n'exclut pas en général le fait d'un tiers; si l'on paraît résulter des art. 1502, 1505, 1579, 1769, 1772, 1775, 1807, 1808 et 1809, C. civ., que le législateur a considéré presque partout le *cas fortuit* comme opposé à la faute; si l'on entrevoit aussi cette opposition dans la pensée du conseil d'État, lors de la discussion

de l'art. 1733, et que par conséquent il semble que la loi ait envisagé le cas fortuit dans l'absence de toute faute: d'un autre côté, le rapprochement des art. 1733 et 1735 fait voir que le législateur a chargé le locataire d'une responsabilité plus sévère et plus étendue à l'égard de l'incendie qu'à l'égard de tout autre dommage. N'est-il pas à croire qu'en partant de la présomption légale qui existe contre lui, on ait voulu prévenir toutes les difficultés qui pourraient naître de sa défense, lorsqu'il soutiendrait que l'incendie est arrivé par le fait d'un étranger? Car, dans ce cas même, il faudrait encore rechercher en haine de qui l'incendiaire aurait agi; et puis, ne pourrait-on pas reprocher au locataire d'avoir manqué de vigilance et de précautions, en ne prévenant pas les entreprises du tiers? N'est-ce pas peut-être dans la vue de couper cours à toutes les difficultés de ce genre que le législateur paraît avoir identifié, dans l'art. 1733, le cas fortuit avec la force majeure, sans parler ni de la faute du locataire ou des siens, comme à l'art. 1735, ni du fait d'un étranger? L'économiste de cet art. 1733 ne favorise-t-elle pas cette opinion, en ce qu'après avoir admis comme excuse le cas fortuit, il y ajoute et le vice de construction et la circonstance où le feu aurait été communiqué par une maison voisine; d'où il semble résulter que le législateur n'a pas attaché au mot *cas fortuit* un sens étendu, puisque, dans l'acception générale, ce mot pouvait comprendre les deux derniers cas, non moins que tout événement auquel on n'a pas donné lieu, et que l'on n'a pu ni prévoir ni empêcher?

Quoi qu'il en soit, dans l'hypothèse où le fait d'un tiers peut encore servir d'excuse au locataire, ce ne sera, depuis la loi nouvelle, que pour des cas extrêmement favorables, et qui ne laisseront nul doute sur la vigilance de celui-ci, ni sur la réalité de la cause étrangère de l'incendie. Par exemple, s'il était prouvé, par le résultat d'une procédure criminelle, que le feu aurait été mis par un ennemi du bailleur, pendant la nuit, à une

tous les cas le locataire responsable de l'incendie, à moins qu'il ne fasse la justification que cet article lui offre. — Quessault, *Tr. des assur.*, n° 297, est d'une opinion contraire, qu'il fonde sur ce que aucune loi n'autorise à imputer à un locataire les actions de ses hôtes, et sur ce que les cas de responsabilité civile établis par la loi ne sont pas susceptibles d'être étendus. — V. aussi Duranton, t. 17, n° 106 et 107.

(1) Mathaeus, Gayl, Christyn, Zoënius, Perez, Voet, et plusieurs autres auteurs soutenaient que, dans le doute, on ne devait pas présumer la faute, mais le cas fortuit; en sorte que, suivant eux, le pro-

priétaire devait être débouté, s'il ne prouvait pas que le locataire ou ceux dont il devait répondre étaient en faute. Merlin, *Rép.*, v° *Incendie*, § 2, cite un arrêt du parlement de Flandre du 9 juin 1696 dans ce sens. — Quessault, *ib.*, n° 30, 60, 61, 260 et suiv.; Grun et Joliat, n° 184. — D'un autre côté, Vinnius, Fachinus, A Sande, Kinschot, d'Argentère, Pothier et la plupart des auteurs étaient d'avis que c'était au locataire à prouver que ni lui ni ses domestiques n'étaient en faute. (V. Voet, au titre *ad legem aquil.*, n° 20, et Vinnius, *quest. select.*, lib. 1, cap. 33; Toullier, t. 11, n° 160.)

heure où il ne serait pas raisonnable d'exiger du locataire qu'il veillât lui-même ou qu'il fit veiller un autre autour de son habitation. Mais la justice ne pourrait accueillir la défense de celui qui se bornerait à vouloir établir le fait du tiers par des présomptions et sans signaler l'incendiaire. C'est ce que la cour a jugé dans l'affaire que nous allons rapporter.

M. Denageleer occupait, à titre de location, une maison avec ses dépendances, en la commune de Wisbeck sous Saintes, appartenant aux époux Lots et à J. Reynacks. — Denageleer était en retard de payer son fermage. Il lui fut fait commandement par exploit du 11 février 1813. — Le même jour, entre neuf et dix heures du soir, le feu prit à sa grange, et bientôt toute la maison fut réduite en cendres. — Les propriétaires Lots et Reynacks firent assigner leur locataire au tribunal de Nivelles, pour avoir à leur payer trois mille francs, ou toute autre somme à dire d'experts, à titre d'indemnité pour le tort que leur avait causé l'incendie de leur propriété. — Denageleer contesta; mais le tribunal de Nivelles accueillit la demande des propriétaires. — Sur l'appel, Denageleer posa les faits suivants avec offre de preuve :

« Que dans la nuit du 25 au 26 décembre 1812 (environ deux mois avant l'incendie dont il s'agit) le feu fut mis, vers neuf heures du soir, au toit de sa grange; — Que des voisins l'ayant aperçu jetèrent l'alarme; — Qu'à leurs cris il sortit de sa maison, et que par leurs soins il parvint à éteindre le feu; — Que le lendemain matin on trouva près de la grange une grosse perche à nœuds dont les incendiaires s'étaient servis pour monter sur le toit de la grange et y mettre le feu; — Qu'éf-frayé de cet événement, il prit dès le lendemain chez lui une personne pour veiller avec lui; — Que depuis lors et jusqu'au 14 février 1813, jour du dernier incendie, il n'avait cessé de veiller toutes les nuits jusqu'à une et deux heures du matin; — Que le soir du jour où le second incendie a éclaté, P. Tassignon, cultivateur à Bierges, se trouvait chez lui avec son domestique et deux autres individus; — Le même Tassignon n'était sorti de chez lui que vers neuf heures et demie du soir; — Qu'il n'était pas sorti de chez lui pendant cette soirée; — Que lui et son domestique continuèrent à veiller; — Que l'une ou plusieurs des personnes qui se trouvaient alors chez lui étant sorties, elles s'aperçurent

de l'incendie vers dix heures du soir; — Que l'incendie s'est manifesté à l'extérieur et non à l'intérieur des bâtiments occupés par lui; — Que la violence des flammes fut telle qu'en moins d'une heure tout fut consumé; — Qu'il fut impossible de chercher à l'éteindre; — Qu'à peine il put sauver ses deux vaches; — Que son cheval, son lit, celui de ses enfants, ses effets et ses denrées, devinrent la proie des flammes; — Enfin qu'il est propriétaire d'une maison qui n'est éloignée du lieu de l'incendie que d'environ six pas. »

De tous ces faits il concluait que l'incendie était arrivé par cas fortuit, et il invoquait la disposition de l'art. 1753, C. civ.

Les intimés répondaient que les faits posés par l'appelant, fussent-ils prouvés, n'établiraient nullement que le feu aurait été mis par un tiers; et qu'enfin cette circonstance, en la supposant même établie, ne pourrait être considérée comme cas fortuit, dans le sens de l'article cité.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que, quand même tous les faits posés par l'appelant seraient complètement vérifiés, il ne résulterait pas de l'ensemble de ces faits, par une conséquence nécessaire, que le feu aurait été mis aux bâtiments dont il s'agit par une tierce personne; d'où il suit que, ce cas dût-il même être considéré comme un cas fortuit relativement au locataire, il resterait toujours vrai que l'appelant serait encore asservi à l'empire de la règle générale contenue dans l'art. 1753 du Code civil, savoir que le locataire répond de l'incendie.

Par ces motifs, met l'appellation au néant, etc.

Du 13 avril 1814. — Cour de Br.—2^e Ch.—
Pl. MM. Defrenne et Wyns, aîné. S...-

1^{re} FAILLITE. — OUVERTURE. — FIN DE NON RECEVOIR. — COMPÉTENCE.

2^{re} TRIBUNAL DE COMMERCE. — VENTE D'IMMEUBLES.

1^{re} Des poursuites en paiement ne constituent pas en état de faillite le débiteur qui n'a point cessé ses paiements, ni abandonné le cours de ses affaires (1).

L'époque de l'ouverture de la faillite ne doit pas nécessairement remonter à la date du commandement ou du protêt, lorsque le créancier a acquis ses sûretés (2).

(1) V. Br., 27 mars 1814; Liège, 28 janv. 1834.

(2) V. Liège, 5 juillet 1821; Br., 13 oct. 1821, 19

avril 1828 et 15 janv. 1832; Pardessus, n^o 1401 et 1102.

Le créancier est non recevable à faire remonter l'ouverture de la faillite à une époque antérieure à celle à laquelle il a lui-même traité avec le débiteur.

2° *Le tribunal de commerce est incompétent pour connaître, même du consentement des parties, de la validité et des effets de la vente d'un bien immeuble, que l'on prétend avoir été faite en fraude des créanciers (1).*

(Deneve — C. V. Braet.)

Existe-t-il une faillite? A quelle époque faut-il en fixer l'ouverture? Les actes faits par le débiteur l'ont-ils été en fraude des créanciers? Ce sont là autant de questions toujours plus ou moins difficiles à résoudre. Elles nous placent entre le danger de trop modérer la rigueur de la loi, et celui d'en outre la sévérité, et de compromettre conséquemment la solidité des engagements contractés de bonne foi. Quoi qu'il en soit, il faut bien se pénétrer du système des lois commerciales sur cette matière. — Quant à l'existence de la faillite, il paraît que la loi exige la cessation de paiements, une insolvabilité réelle du débiteur, sans que l'on puisse caractériser cet état par le seul refus de payer, ou par la simple suspension : tout commerçant qui cesse ses paiements est en état de faillite : c'est la disposition de l'art. 457, C. comm. Dans le projet de la commission, les mots ou suspend se trouvaient à la suite de ceux-ci, qui cesse; mais ils ont été retranchés. Ainsi la simple suspension n'est plus une des causes constitutives de la faillite; il faut la cessation, cet état d'insolvabilité qui met le débiteur au-dessous de ses affaires, sans nul espoir fondé de pouvoir en continuer immédiatement le cours.

Il est encore important de ne point confondre l'existence de la faillite avec l'époque de son ouverture. La première concerne le personnel du débiteur, les changements qui vont s'opérer à son égard. L'époque de l'ouverture exerce principalement son influence sur le sort des actes qui ont été faits par lui. L'art. 441, C. comm., veut que la déclaration de l'ouverture de la faillite et de la fixation de l'époque émane du tribunal de commerce, d'après l'un ou l'autre des indices, soit de la retraite du débiteur, soit de la clôture de ses magasins, soit par la date de tous actes constatant le refus d'acquiescer ou de payer des engagements de commerce. Mais la loi n'autorise l'usage de ces indices que dans le cas de cessation de paiements ou de déclaration du failli de son insolvabilité. Ainsi la décla-

ration du débiteur peut bien être accueillie comme moyen de constater l'existence de la faillite, mais nullement comme preuve pour en fixer l'époque. Laisser au failli la faculté de déterminer l'ouverture, n'est-ce pas le rendre maître de favoriser les uns au détriment des autres? On sent tout le danger qu'il y aurait à lui abandonner pareille détermination. Ce sont ces notions de droit qui doivent servir de guide dans les diverses hypothèses, qui sont toujours plus ou moins variées, d'après les circonstances particulières de chaque cas. La cour a en à s'occuper de l'espèce suivante.

Le 7 avril 1810, vente par Charles Deneve, négociant et fabricant d'huile, à Vanloo, de certains biens immeubles au prix de 4,716 fr., que le vendeur déclare avoir reçu comptant, pour, par ledit acquéreur, en jouir dès le même jour, tant pour la propriété que pour l'exploitation, le prix des engrais et semences faisant partie de ladite somme. Les 11 et 15 avril, la V. Braet et sa fille, créancières de Deneve, lui font respectivement prêt et commandement, avec saisie mobilière. Mais, le 14 avril, elles prennent l'une et l'autre des arrangements avec leur débiteur; et le lendemain, 15 avril, J.-B. Hillart, autre créancier, règle son compte courant avec Deneve, qui reste débiteur de ce chef de 59 liv. de gros. Au même instant il se fait entre eux une nouvelle opération, par laquelle Deneve se constitue débiteur envers Hillart, par billet à ordre, d'une somme de 4,144 fr., payable dans l'année. Deneve continue son commerce et la fabrication d'huile pendant les mois d'avril, mai et juin. — Par jugement du tribunal civil d'Eeloo, jugeant comme tribunal de commerce, Deneve est déclaré en faillite : l'ouverture en est fixée à la veille, 29 juin 1810. Les syndics provisoires s'emparent des fruits croissants sur les biens vendus à Vanloo le 7 avril : celui-ci agit en dommages-intérêts, à la faveur de son titre de propriété. Mais Hillart se rend opposant au jugement déclaratif de la faillite au 29 juin; il prétend la faire remonter au 11 avril précédent : Vanloo et la veuve Braet se rendent intervenants. Ces trois causes, savoir celle intentée par Vanloo, en réclamation des fruits, l'autre de Hillart, en opposition à la fixation de la faillite au 29 juin, et la troisième en intervention demandée par Vanloo et la veuve Braet, sont jointes par le tribunal de commerce, et le 9 mai 1811, il est ordonné aux syndics ainsi qu'à Hillart de prouver, 1° que Deneve serait failli dans les dix jours qui

(1) V. anal., Br., 21 mai 1825; Despréaux, Comp. des trib. de comm., n° 626 et suiv.; Cass., 15 oct.

1806; Berriat-St-Prix, ch. de la Juridiction, n° 80, p. 45 (édit. de 1857 de la Soc. typ.).

ont précédé l'acte du 7 avril 1810; 2° que les actes translatifs de propriété immobilière, faits à ladite époque par Deneve à titre onéreux, porteraient le caractère de fraude, sauf preuve contraire.

Des preuves étant subministrées de part et d'autre, Hillart est déclaré non fondé dans ses conclusions en opposition, par jugement du 12 avril 1812. La première affaire est disjointe, et les parties sont mises hors de cause, sur le surplus des demandes, fins et conclusions.

Par ses conclusions d'appel, Hillart demande que l'ouverture de la faillite soit fixée au 11 avril 1810. Il soutient que c'est incompétamment que le tribunal d'Ecloo a déclaré bonne et valable la vente du 7 avril 1810. Subsidièrement, que cette vente présente tous les caractères de la fraude, ce dont il offre de faire plus ample preuve. A l'objection d'avoir traité le 15 avril avec Deneve, Hillart répond que sa créance était bien antérieure au 11 avril. Mais il a été démontré qu'Hillart avait deux titres de créance; qu'il avait lui-même traité à titre nouveau à une année de date, et que sans doute il n'était point disposé à voir rejeter cette nouvelle prétention créée le 15 avril par un homme qui aurait été en état de faillite. D'ailleurs, il faut que le débiteur ait cessé ses paiements: il est établi au procès que ce ne fut que le 29 juin qu'il y a eu véritablement cessation. Quant à l'incompétence, les intimés ne pouvaient point l'écarter, comme ne s'agissant que d'une contestation incidente ou connexe, agitée d'ailleurs devant le tribunal de commerce du consentement des parties; puisque les tribunaux de commerce ne connaissent que des affaires qui leur sont textuellement attribuées par la loi, la juridiction commerciale étant exceptionnelle et d'ordre public ne peut être prorogée: les art. 635, 636 et 637 semblent positifs à cet égard.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que la V^e Braet et sa fille se sont arrangées avec Deneve, le 14 avril 1810, sur les objets de leurs poursuites dirigées contre lui;

Attendu qu'Hillart a contracté le 15 avril 1810 avec Deneve, et qu'il en a reçu un billet à ordre, import de 4,444 fr., payables dans l'année; d'où il suit qu'Hillart a reconnu le 15 avril que Deneve était dans son crédit; qu'ainsi il n'est pas recevable à prétendre fixer l'époque de la faillite au 11 avril précédent;

Attendu que Deneve a continué ses affaires pendant les mois d'avril et de mai, en fabriquant de l'huile, en la vendant, en achetant

et payant du colza, et que, pendant cet intervalle, il n'a point cessé ses paiements;

Mais attendu que le premier juge a encore décidé sur la validité de l'acte de vente du 7 avril 1810, à l'égard duquel il était incompétent, surtout après avoir disjoint la première cause, qui était de la compétence du juge civil;

Par ces motifs, M. Spruyt, subst., entend, met l'appellation au néant, en ce qui concerne la fixation de l'époque de la faillite, et quant à la validité de l'acte du 7 avril 1810, met le jugement à néant, comme rendu incompétamment, etc.

Du 15 avril 1814. — Cour de Br. — 3^e Ch. — Pl. MM. Joly, Defrenne et Devleschoudere. W.

ALIMENTS. — ENFANT. — DOT. — SUPPLÉMENT.

L'obligation imposée au père et à la mère de fournir des aliments à leurs enfants qui sont dans le besoin, cesse de subsister lorsque l'enfant qui les réclame a été élevé et convenablement établi, et qu'il a perdu son état par sa faute (1).

Ainsi la mère, qui a procuré à sa fille un établissement par mariage, ne lui doit pas des aliments, si celle-ci a donné lieu à la séparation de corps et de biens d'avec son mari. (C. civ., 205.)

La mère cependant est obligée à fournir un supplément d'alimentation, si la dot qu'elle a donnée à sa fille est inférieure à celle qu'ont eue ses autres enfants.

Peu de matières sont moins susceptibles de règles générales et invariables que celle des aliments. La plupart des questions y semblent subordonnées aux circonstances et laissées à l'arbitrage des juges. La raison en est que l'obligation d'accorder des secours alimentaires dérive de l'équité naturelle, et que, par cela seul, elle peut recevoir des modifications diverses toutes les fois que la même équité l'exige. A la vérité le Code civil a converti en loi positive cette loi innée dans le cœur des hommes. Mais en cela le législateur a-t-il fait autre chose que de donner sa sanction au vœu de la nature? A-t-il voulu prescrire des règles tellement absolues que leur application à tous les cas pût même blesser le principe respectable qui leur sert de base? N'avons-nous pas vu, depuis le Code civil, les tribunaux plier le texte général des art. 205 et suiv. aux modifications commandées par

(1) V. Dans le sens de cet arrêt, Duranton, L. 2, n° 385, et anal., Paris, 15 avril 1855.

la justice naturelle? C'est ainsi que la cour de Grenoble, par arrêt du 19 fév. 1808, a décidé qu'une fille, qui, en se mariant sans le consentement de son père, s'était volontairement réduite à un état voisin de l'indigence, pouvait bien demander, à titre d'aliments, le strict nécessaire, mais qu'elle n'avait pas le droit d'exiger des secours *dans la proportion des facultés de ses parents* (1). La cour d'appel de Bruxelles a jugé la même chose par arrêt du 19 janvier 1811 (*Déc. not.*, t. 22, p. 269). Elle a adjugé une pension de 1000 francs à un fils marié sans l'agrément de son père, qui avait 25,000 livres de rente. — Il résulte de ces deux arrêts que l'enfant qui, contre le gré de ses parents, se crée des besoins qu'il n'avait pas, ne peut plus invoquer la disposition de l'art. 208, à l'effet d'obtenir des aliments *proportionnés à la fortune de ceux qui les lui doivent*. La cour de Trèves a été plus loin (2); elle a entièrement écarté la demande d'aliments formée par un fils qui avait perdu son établissement, et qui se trouvait dans le besoin, sur le motif qu'il n'était pas dans un état de maladie ou d'infirmité tel qu'il lui fût absolument impossible de se procurer la subsistance par un travail quelconque (3). On peut donc tenir pour constant que les dispositions générales du Code civil, sur l'obligation imposée aux parents de se fournir mutuellement des secours, sont susceptibles d'être modifiées, d'après les circonstances de chaque cas particulier. L'arrêt suivant, qui a décidé les questions posées ci-dessus, en est une nouvelle preuve.

La dame Boucqueau, v^e Mathieu, avait marié sa fille Amélie au sieur H....., et lui avait donné une somme de 1000 florins à titre de dot.

Cette union ne fut point heureuse. Le sieur H..... prétendit avoir à se plaindre de sa femme. Il forma une demande en séparation de corps, pour cause déterminée, et elle fut prononcée.

Dans cette position, la dame H....., abandonnée à elle-même, privée de tout secours de la part de son mari, s'adressa à sa mère, et lui demanda une pension alimentaire de 500 francs.

Celle-ci refuse et soutient qu'ayant accordé une dot à sa fille, en la mariant convenablement, elle a rempli toutes les obligations que les lois civiles et naturelles lui imposent; que c'est par sa faute qu'elle demanderesse a perdu son établissement, puisqu'elle a donné lieu à

la séparation de corps d'avec son mari; qu'au surplus elle n'a pas assez de fortune pour fournir l'alimentation réclamée.

50 octobre 1815, jugement du tribunal de Nivelles, qui, avant de faire droit, ordonne à la demanderesse de prouver que la fortune de sa mère est suffisante pour lui payer la pension alimentaire qu'elle réclame. — Appel de la D^e H.....

Elle se plaint du jugement, en ce qu'il la charge d'une preuve qu'elle ne peut ni ne doit rapporter. C'est à sa mère à produire un état de biens, qui sera contredit ou reconnu sincère. Telle est la pratique constante des tribunaux sur ce point; tel est aussi le sentiment de Voet, liv. 25, tit. 3, n° 15.

L'intimée ayant interjeté un appel incident et reproduit contre le foud de la demande les moyens indiqués plus haut, l'appelante au principal a cherché à établir son droit de cette manière. — Mes besoins, a-t-elle dit, ne peuvent être mis en doute. Séparée de mon mari, je n'ai point d'action contre lui pour en exiger des secours. Je n'ai aucune ressource par moi-même, mes parents ne m'ayant fait apprendre ni art ni métier. Quant à la fortune de ma mère, elle est notoirement suffisante. La cour s'en convaincra d'ailleurs, si elle ordonne à l'intimée de produire un état de ses biens.

La circonstance qu'elle m'a donné une dot de 1000 florins ne la dispense point de l'obligation de me fournir des aliments. En suis-je moins dans le besoin? Voet, liv. 25, tit. 3, n° 5, s'exprime ainsi sur ce point (ce passage de cet auteur est combattu par Duranton, t. 3, n° 382): *Nec patrem liberabit ab alendi necessitate quod jam bonorum partem liberis, ut inde se exhiberent, assignaverit, et ea per prodigalitatem aut infortunium dissipata sit; cum sua debeat imputare levitati, quod prodigis liberis, aut novercantem fortunam experientibus subministraverit peritura, et non modo infelices, sed et prodigi, atque criminibus polluti, libera lamen maneat, ac ob id alendi sint.* — On me reproche d'avoir donné lieu à la séparation d'avec mon mari, et l'on prétend que cette circonstance m'ôte le droit de demander des aliments à ma mère. D'abord, s'il est vrai que la séparation a été prononcée contre moi, il ne l'est pas moins que les torts étaient du côté de mon mari; c'était lui qui avait rendu la vie commune insupportable. Mais au reste quelle loi exempte les parents de la nécessité de nourrir leurs

(1) L'arrêt de rejet est du 7 déc. 1808.

(2) Arrêt du 15 août 1810, *Déc. notab.*, t. 21, p. 120.

(3) Une espèce semblable a été jugée dans le même sens par le conseil de Brabant. Voy. Wynants, *décis.* 145.

enfants, lorsque ceux-ci n'ont pu vivre dans l'union conjugale? Les articles 203 et suivants du Code civil prescrivent ce devoir sacré dans les termes les plus généraux et les plus absolus; et en effet, qu'un enfant ait perdu sans retour, même par sa faute, un état qui lui procurait la subsistance, cette conduite, blâmable si l'on veut, mais non moins digne de pitié, a-t-elle donc étouffé la voix impérieuse de la nature, et brisé à jamais les liens du sang qui l'unissaient aux auteurs de ses jours?

Enfin l'appelante remarquait que l'intimée avait fait à ses autres enfants une pension alimentaire de 200 florins par an; ce qui excédait de beaucoup la dot de 1000 florins qu'elle avait eue en se mariant; et elle demandait subsidiairement un supplément d'alimentation, proportionné à la pension des autres enfants de l'intimée.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que l'obligation réciproque établie par le Code civil entre les ascendants et descendants de se fournir des aliments dans le besoin est une obligation naturelle convertie en loi, et que l'équité modifie selon les circonstances qui accompagnent chaque cas particulier;

Qu'il résulte de ce principe, adopté par la jurisprudence des arrêts, que l'obligation d'alimenter cesse vis-à-vis du parent qui a déjà procuré à son enfant un établissement qui puisse suffire à sa sustentation, lorsque cet enfant perd cet établissement par sa faute;

Attendu qu'il est constant dans l'espèce que l'intimée a fourni à l'appelante, sa fille, une dot de 1000 florins pour son établissement par mariage;

Qu'il est également prouvé par le jugement de séparation du 23 décembre 1806, que c'est l'appelante qui a fait naître la cause déterminée pour laquelle la séparation de corps a été prononcée contre elle;

Qu'ainsi elle a perdu par sa faute l'établissement que lui procurait son mariage;

Attendu néanmoins que l'équité exige pareillement qu'il y ait autant que possible égalité entre les enfants dans la fixation des aliments que les parents doivent leur accorder;

Qu'il est en aven au procès que l'intimée a accordé à ses autres enfants une somme annuelle de deux cents florins, à titre d'aliments ou de pension dotale, tandis qu'elle n'a fourni à l'appelante qu'une somme une fois comptée de 1000 florins, qui ne peut représenter une pension annuelle de 200 florins;

Qu'ainsi l'équité veut, dans l'espèce, qu'il soit accordé à l'appelante un supplément

d'alimentation, proportionné aux pensions que l'intimée accorde à ses autres enfants.

Que ces pensions servant de base audit supplément, toute autre preuve pour parvenir à en fixer le montant est superflue.

Par ces motifs, l'avocat général Delabaille entendu, faisant droit sur les appels principal et incident respectivement interjetés par les parties, annule le jugement dont est appel; émendant, condamne l'intimée à payer à l'appelante une somme de 150 florins par an, payable d'avance par douzième tous les mois; compense les dépens des deux instances. »

Du 15 avril 1814. — Cour de Br. — Chambre des appels de police correctionnelle. — Pl. MM. Marchal et Raoux.

VOITURIER. — COMMISSIONNAIRE. — DÉFAUT D'ENVOI. — PRESCRIPTION.

La prescription de six mois établie en faveur du commissionnaire et du voiturier, par l'art. 108, C. comm., pour les cas de la perte ou de l'avarie des marchandises, ne s'applique pas au cas de défaut d'envoi (1).

Il y a défaut d'envoi, lorsque le voiturier ne prouve pas l'envoi de la part du commissionnaire intermédiaire auquel il a adressé les marchandises.

(La V^e Denys — C. Renkin-Gerard.)

Le 28 août 1810, Renkin-Gerard confia à la V^e Jacob un ballot de quatre pièces de drap, pour en faire le transport de Herve à Gand, où ce ballot était adressé à J. B. Vandamme et fils. — Renkin-Gerard paya à la V^e Jacob le prix de la voiture jusqu'à destination. — La V^e Jacob ne transporta le ballot que jusqu'à Bruxelles, où elle le déposa à l'entrepôt dit *le poids de la ville*. Là, elle prétendit avoir confié le ballot à G. Denys, pour le réexpédier ultérieurement. — Le ballot n'étant point parvenu à sa destination, Renkin-Gerard fit assigner la V^e Jacob au tribunal de commerce séant à Liège, par exploit du 8 avril 1813, pour la voir condamner à lui restituer le ballot, sinon à en payer la valeur, etc.

La V^e Jacob opposa la prescription de six mois, en se fondant sur l'art. 108, C. comm., et elle produisit une déclaration de G. Denys, attestant qu'il avait reçu le ballot, le 1^{er} sept. 1810, et qu'il l'avait expédié le même jour pour Gand. — Le 1^{er} juin 1813, le tribunal or-

(1) V. Locré, *Législ. civ. et comm.*, t. 11, p. 119, édit. de la Soc. Typ.; *Comment.*, sur l'art. 108, X, 50.

donna la mise en cause de G. Denys; et ce dernier étant ensuite intervenu à la cause, il a opposé avec la V^e Jacob la prescription de six mois.

Voici comment Renkin-Gerard repoussait cette fin de non-recevoir.

Il est de principe général, disait-il, d'après deux arrêts de la cour de cassation des 13 et 14 oct. 1806, que les actions ne sont éteintes que par la prescription de 30 ans; que les prescriptions d'une moindre durée sont des exceptions qu'on ne peut invoquer qu'autant qu'elles sont établies sur le texte précis de la loi.

Appliquons ce principe à l'art. 108, C. comm.; il est ainsi conçu :

« Toutes actions contre le commissionnaire et le voiturier, à raison de la perte et de l'avarie des marchandises, sont prescrites après six mois, pour les expéditions faites dans l'intérieur de la France, et après un an, pour celles faites à l'étranger; le tout à compter, pour le cas de perte, du jour où le transport des marchandises aurait dû être effectué, et pour le cas d'avarie, du jour où la remise des marchandises aura été faite, sans préjudice des cas de fraude et d'infidélité. »

La prescription établie par cet article ne peut donc être opposée que dans deux cas : 1^o En cas de perte; 2^o en cas d'avarie des marchandises; et l'on ne peut étendre cette prescription à d'autres cas qui ne sont pas exprimés dans la loi. — Par conséquent, cette prescription ne peut avoir lieu en cas de défaut d'envoi; car ce cas, loin d'être exprimé dans la loi, en a été formellement exclu. C'est ce que nous apprend la discussion à laquelle a donné lieu l'art. 108 : elle est rapportée par M. Loaré dans son *Esprit du Code de commerce*, sur l'art. 108.

« Prenons garde, dit cet auteur, que la prescription établie par cet article ne fait pas cesser la responsabilité par défaut d'envoi, mais seulement la responsabilité pour perte et avarie. C'est afin qu'on ne pût s'y méprendre que l'article a formellement exprimé cette limitation qui ne l'était pas dans la rédaction que la section avait présentée. »

Et là, M. Loaré rapporte ce qu'a dit dans la discussion M. le conseiller d'État Regnaud de Saint-Jean-d'Angely. — Plus bas, M. Loaré rapporte la décision du conseil d'État, en ces termes : — « Le conseil d'État a reconnu qu'en ne faisant pas courir la prescription contre le défaut d'envoi, le délai de six mois suffit. — Il devient donc incontestable, d'après cela, que l'art. 108 du Code de commerce n'est pas applicable au cas de défaut d'envoi.

Or, dans l'espèce, il s'agit évidemment d'un défaut d'envoi, puisqu'il n'y a aucune preuve que Denys ait expédié le ballot de Bruxelles pour Gand. — Mais, puisque la V^e Jacob et Denys veulent se prévaloir de la prescription de six mois établie par l'article 108, C. comm., ils doivent prouver qu'ils sont dans un des cas exprimés par cet article; ils doivent prouver la perte ou l'avarie des marchandises (1). — Je n'entends cependant pas, disait Renkin, qu'ils prouvent une force majeure dont personne n'est responsable : je sais qu'alors le commissionnaire et le voiturier ne sont soumis à aucune responsabilité, sans avoir besoin de la prescription. Mais ils doivent prouver la perte de la chose, qui soit arrivée d'une manière quelconque.

Les voituriers et les commissionnaires sont responsables des objets qui leur sont confiés, à moins qu'ils ne prouvent que la perte est arrivée par force majeure (art. 103, C. comm.; art. 1784, C. civ.); pour savoir ce qui est force majeure et ce qui ne l'est pas, l'art. 1782, C. civ., qui concerne les voituriers, renvoie au titre du dépôt et du séquestre; et l'art. 1953, placé sous ce titre, ne regarde pas comme force majeure les vols faits par des domestiques ou par des préposés : l'article suivant ne regarde comme force majeure que les vols faits à main armée. Ces articles sont applicables aux voituriers dont parle le Code de commerce; car, comme le dit Loaré, *les lois de commerce reçoivent leur complément des lois civiles*; et, dans son commentaire sur l'art. 103, cet auteur regarde les articles dont nous venons de parler comme applicables au commerce.

La V^e Jacob et Denys doivent donc prouver la perte du ballot, pour pouvoir invoquer la prescription établie par l'art. 108 du Code de commerce. Ils doivent prouver au moins une perte qui ne serait pas arrivée par cas fortuit, comme, par exemple, un vol qui ne serait pas fait à main armée, une perte arrivée par la négligence ou imprudence soit du voiturier, soit de ses domestiques ou de ses préposés. Si l'on ne fournit pas cette preuve, alors il n'y a qu'un simple défaut d'envoi; et l'art. 108 du Code de commerce n'est pas applicable.

Entendre autrement cet article, ce serait rendre illusoire sa disposition finale, sans préjudice des cas de fraude et d'infidélité; car si l'allégation vague de la perte de sa marchandise suffisait pour étayer la prescription de six mois, comment pourrait-on prouver

(1) V. Cependant Cass., 8 mars 1819.

la fraude et l'infidélité. Mais lorsqu'on prouve la perte de la chose, qu'on détermine les circonstances qui ont occasionné cette perte, alors on peut examiner, dans ces circonstances, s'il n'y en a pas qui prouvent la fraude et l'infidélité; et l'art. 108 reçoit une application entière. Autrement, on doit tenir qu'il n'y a qu'un simple défaut d'envoi, comme dans l'espèce; et l'art. 108, C. comm., n'est pas applicable.

La V^e Jacob et Denys ont soutenu que l'art. 108 s'appliquait au cas de défaut d'envoi, comme à tout autre cas, puisqu'il ne contenait aucune exception; que ce que disait Locré n'était que l'opinion d'un auteur qui ne pouvait prévaloir sur le texte précis de la loi; qu'en tous cas il suffisait que le ballot ne se trouvait pas, pour qu'il y eût perte de la marchandise, et qu'ainsi la prescription établie par l'art. 108, C. comm., était applicable à l'espèce.

Le 31 août 1813, jugement du tribunal de commerce, qui rejette l'exception de prescription.

« Attendu que l'art. 108, C. comm., invoqué par les défendeurs (la V^e Jacob et C. Denys), pour établir leur fin de non-recevoir, limite l'application de la prescription aux seules actions pour cas de perte ou d'avarie;

« Attendu que, dans l'espèce, le demandeur (Renkin-Gerard) ne fonde pas son action sur la perte du ballot, mais sur le défaut d'envoi;

« Attendu qu'il est constant en fait, de l'aveu même des parties, que la V^e Jacob s'était chargée de transporter le ballot dont il s'agit jusqu'à Gand, et que le prix du transport lui en avait été payé jusqu'à cette destination;

« Attendu qu'en remettant ledit ballot au S^r Denys, à Bruxelles, la V^e Jacob n'a pas rempli le contrat formé par la lettre de voiture, mais que, d'après l'art. 99, C. comm., elle reste garante des faits du S^r Denys;

« Attendu que celui-ci, au lieu de justifier et de prouver, comme il est prescrit par l'art. 1784, C. civ., la perte du ballot dont il s'agit, ne fait pas même constater, en aucune manière, de l'avarie expédiée; ce qui lui aurait été facile, s'il s'était conformé aux lois et usages de la matière, soit en transcrivant sur ses livres cette réexpédition, dont il paraît même avoir négligé de donner avis aux S^{rs} Vandamme et fils, destinataires,

» qui auraient pu, dans ce cas, l'avertir en temps de la non-réception, soit en la faisant inscrire sur ceux de la diligence de Bruxelles, dont il dit s'être servi, et en s'en faisant donner récépissé, soit en se procurant au bureau de cette diligence, à Gand, l'extrait de la feuille de route qui aurait dû mentionner cet article le jour où la réexpédition du ballot a dû être faite;

» Attendu que les prescriptions, d'après les principes généralement reçus en droit, sont de stricte observation, et ne doivent être appliquées qu'aux seuls cas prévus par la loi;

» Attendu que celui du défaut d'envoi n'est pas un de ceux exprimés dans l'art. 108 invoqué par les défendeurs; d'où il suit qu'ils sont non fondés dans leur exception.»

Sur l'appel, arrêt confirmatif.

ARRÊT.

LA COUR;— Attendu que la prescription invoquée doit être restreinte aux termes de la loi qui l'établit;

Attendu que l'art. 108, C. comm., n'ayant établi la prescription de six mois en faveur des commissionnaires et des voituriers qu'en cas de perte ou de l'avarie des marchandises, n'est pas applicable à l'espèce, où il ne s'agit pas de la perte ou de l'avarie, mais de savoir si le commissionnaire Denys a effectivement envoyé la marchandise à sa destination, et que les appelants n'ont pas suffisamment prouvé cet envoi, ni même la perte prétendue survenue pendant le transport;

Par ces motifs, et en adoptant ceux des premiers juges, met l'appellation au néant, etc.

Du 20 avril 1814.— Cour de Liège.— 1^{er} Ch. — Pl. MM. Vincent, Chefnay, Leclercq et Brixhe.

BILLET À DOMICILE. — LETTRE DE CHANGE. — CONTRAINTES PAR CORPS. — REMISE DE PLACE EN PLACE.

C'est la remise de place en place qui constitue l'essence d'une lettre de change (1). En conséquence, un effet payable dans une ville autre que celle où il a été fait, n'est pas un simple billet à domicile, c'est une véritable lettre de change qui donne lieu à la contrainte par corps contre les personnes qui l'ont signée, fussent-elles non commerçantes. (C. comm., 632 et 637.)

(1) V. Dans ce sens, Toulouse, 3 déc. 1820 et 14 mai 1831; Pardessus, n^{os} 318, 335, in fine, et 479.— Les billets à domicile peuvent quelquefois, dit cet au-

teur, être faits pour une valeur comptée dans un lieu et payable dans un autre; ils ont alors un des caractères de la lettre de change, la remise, mais ils ne

Le S^r G... avait endossé deux effets au S^r D..., qui étaient conçus de la même manière. Il suffit d'en transcrire un seul.

« Liège, le 25 nov. 1812. — Bon pour 800 » francs. — A six mois de date, je payerai à » M^r G..., ou à son ordre, la somme de 800 frs., » valeur reçue comptant; payable chez Carrette » et Maingnet, banquiers à Paris (signé B...); » Au dos était un ordre du S^r G..., au profit du S^r D..., daté du 1^{er} février 1813.

Ces effets n'ayant pas été acquittés à leur échéance, ils ont été dénoncés dans les délais prescrits par la loi; et le S^r D... a fait assigner le S^r G... au tribunal de commerce de Liège, pour se voir condamner en remboursement du montant des effets protestés. — Jugement par défaut du 8 juin 1813, qui condamne le sieur G... par corps.

Appel de la part de ce dernier. — Il soutient que les effets dont il est endosseur ne sont pas des lettres de change; que ce sont de simples billets payables à domicile, puisque ce n'était point Carrette et Maingnet, banquiers à Paris, qui s'étaient obligés de payer le montant de ces effets, mais bien le sieur B... qui s'était engagé de payer lui-même le montant de ces mêmes effets au domicile des S^r Carrette et Maingnet; que la circonstance que ces billets étaient payables dans une autre place que celle où ils avaient été faits n'en changeait pas la nature, et qu'ils n'en restaient pas moins de simples billets à domicile. Ainsi, a-t-il dit, le tribunal de commerce était incompétent, puisqu'aucun des signataires de ces effets n'était négociant, et le jugement est nul comme incompétemment rendu. En tout cas, le S^r G... n'étant pas négociant, il ne pouvait y avoir lieu à prononcer la contrainte par corps contre lui.

D... a soutenu que les effets, pour le remboursement desquels il demandait la contrainte par corps, étaient de véritables lettres de change, puisqu'il y avait remise d'argent faite de place en place, et qu'ils étaient revêtus de toutes les formalités voulues par la loi pour la validité des lettres de change.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu, sur la 1^{re} question, que, d'après l'art. 652, C. comm., les tribunaux de commerce sont compétents pour ju-

ger, entre toutes personnes, des lettres de change, ou remises d'argent faites de place en place, et que les billets en question portent tous les caractères exigés par l'art. 110 du même Code pour être qualifiés de lettres de change;

Attendu, sur la 2^e question, que, d'après le n^o 4 de l'art. 1^{er} du titre 2 de la loi du 15 germinal an vi, la contrainte par corps a lieu contre toutes personnes qui signeront des lettres de change, qui promettent d'en fournir avec remise de place en place, et que l'appelant, par son endossement, a contracté cette obligation;

Sans avoir égard à la prétendue nullité proposée par l'appelant, met l'appellation au néant; ordonne que le jugement dont est appel sera exécuté selon sa forme et teneur.

Du 25 avril 1814. — Cour de Liège. — 4th Ch. — Pl. MM. Combes et Raikem, slls.

BAIL A RENTE. — ORDRE. — INSCRIPTION HYPOTHÉCAIRE. — OBLIGATION PERSONNELLE. — PRIORITY. — DÉGUERPISEMENT.

Le preneur, dans un bail à rente, est personnellement obligé au service des rentes y stipulées jusqu'au déguerpissement légal (1). En conséquence, si le preneur a fait lui-même un bail à rente de l'immeuble, il ne peut faire prévaloir sa rente de cruits sur celle du premier bailleur.

Cela a lieu surtout si le second bailleur à rente a conservé, par son inscription, la totalité des charges désignées dans l'acte primitif duquel il tire lui-même son droit et parlant la rente du premier bailleur.

(Renard contre Blochouse.)

Par acte de *rendage* d'une maison sise à Liège, Renard, preneur, a été chargé de payer à David, bailleur, deux rentes hypothéquées sur cette maison et désignées dans le contrat. Pour garantie de son exécution, Renard a obligé tous ses biens. — En 1787, bail à rente de la maison dont il s'agit par Renard, à Verborg, aux mêmes conditions, et en outre, à charge de lui payer une rente de cruits. — La D^{lle} Harzé, qui depuis a possédé cet immeuble comme représentant Verborg, en a fait le délaissement par hypothèque, et il a été vendu

son pas pour cela des lettres de change qui, dans notre droit, sont des écrits adressés à un tiers, de qui le porteur peut aller requérir l'acceptation. Ces billets sont, par la nature même de l'opération, des actes de commerce. (Lyon 30 août 1825; Br., 8 juil. 1830.)

(1) Le bail à rente est pleinement résolu par le déguerpissement; le preneur qui abandonne est libéré de toute

obligation envers son bailleur. (Liège, 22 fév. 1808 et 15 janv. 1811, *loc. cit.* de Liège, t. 1, p. 392 et t. 3, p. 159.) — Le preneur peut déguerpier et se libérer par la de toute obligation, nonobstant la stipulation par laquelle il a donné hypothèque sur tous ses biens, pour assurer l'exécution du contrat. (Liège, 25 fév. 1809 et 24 juin 1811, *ib.* t. 1, p. 152; Méan, obs. 260; Proudhon, *Tr. du domaine de propriété*, n^o 260.)

par expropriation sur le curateur au délaissement.

Lors de la distribution du prix, deux seuls créanciers se sont présentés au procès-verbal d'ordre, Blochouse, représentant David pour les deux rentes désignées au rendage originaire et inscrites, et Renard pour sa rente de *cruits* et celles comprises dans ce rendage également inscrites. — Renard fut colloqué à l'exclusion de Blochouse, qui contesta l'état de collocation, prétendit qu'il avait, aux termes de l'acte de rendage, un droit de priorité sur Renard, qui, pour sa rente de *cruits*, ne pouvait être colloqué qu'après lui, Blochouse, représentant David.

Renard, pour établir le bien fondé de sa collocation, attaquait de nullité l'inscription de Blochouse, et en cas de validité soutenait qu'elle était périmée. — Par jugement du 12 décembre 1812, le tribunal de première instance, séant à Liège, a réformé l'état de collocation, et placé Blochouse, représentant le *rendeur* originaire, le premier en ordre.

Voici les motifs de ce jugement :

« Attendu que par le rendage proclamatoire d'une maison sise à Liège, rue S'-Adalbert, fait par le chanoine David, au S' Renard, le 17 janvier 1780, ce dernier s'est obligé personnellement et hypothécairement au service des rentes y désignées pour charges, et notamment celles de 54 fl. 15 s. Br.-Liège, et de 25 fl. et demi liégeois, dues au *rendeur*, et qui font l'objet de la demande en collocation du sieur Blochouse, son représentant à titre universel; — Attendu que si, par rendage du 26 avril 1787, Renard a baillé à rente cette maison au S' Verborg, aux conditions du précédent rendage, et de plus à la charge de lui payer une rente de *cruits* de 74 fl. 12 s. 2 l. Br.-Liège, et si depuis cette maison, possédée par Ida Harzé, a été délaissée par elle, cette mutation de propriétaires, et le délaissement par hypothèque qui en a été la suite, n'ont en rien altéré l'obligation personnelle de Renard envers le chanoine David ou ses représentants; — Attendu que Renard et Blochouse, représentant David, seuls concurrents à la distribution du prix dont il s'agit, sont les contractants qui ont fait partie au rendage du 17 janvier 1780; que par conséquent Renard n'est recevable ni fondé à opposer à Blochouse, pour le premier, soit la nullité, soit la péremption prétendue de son inscription, car ces exceptions n'ont été établies qu'en faveur des tiers non personnellement obligés : *Quem de evictione tenet actio eumdem agentem repellit exceptio*;

« Attendu que, d'après ces principes, il n'y a lieu d'examiner si l'inscription de Blochouse est nulle ou périmée;

« Attendu, enfin, que même dans l'hypothèse de la nullité ou de la péremption de cette inscription, Renard, par la sienne, aurait conservé le droit d'hypothèque de Blochouse, puisqu'elle a eu pour objet la totalité des charges indiquées dans l'acte de rendage originaire fait par David; — Le tribunal, etc. » Appel.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que l'appelant était obligé personnellement au service des deux rentes jusqu'au déguerpissement légal; que ce déguerpissement n'apasculieu, et qu'ainsi l'appelant n'est pas fondé à faire prévaloir sa rente de *cruits* sur celles de l'intimé, antérieures en titre, et conservées par l'inscription de l'appelant;

Met l'appellation au néant, etc.

Du 26 avril 1814. — Cour de Liège. — 1^{re} Ch. — Pl. MM. Lambinon et Delrée.

USUFRUIT. — ACTION. — FEMME MARIÉE. — FIN DE NON-RECEVOIR.

La femme est recevable à revendiquer son usufruit contre celui vis-à-vis duquel le mari a succombé dans la même réclamation (1).
(C. civ., 1428.)

L'action de la femme peut-elle s'étendre aux fruits qui étoient pendant le mariage?
En cas de négative, l'action de la femme n'est-elle pas prématurée?

Le mari qui a disposé d'un bien propre de sa femme sans son consentement peut valablement l'autoriser et l'assister sur les poursuites en nullité.

(Adant C. Gislain.)

En 1775, J. J. Adant et Marie Marcille, conjoints, instituent héritiers leurs trois enfants. Ils veulent que l'épouse ou l'époux survivant de celui de leurs enfants qui décèdera sans postérité ait l'usufruit de sa part dans les biens immeubles des testateurs. M. Adant, l'un des trois enfants institués, épousa M. Bourgoin, laquelle, après le décès de son mari sans enfants, arrivé en 1795, se remaria avec N. Gislain. Celui-ci fait assigner les deux frères de M. Adant, en revendication des biens qui formaient la part de ce dernier, pour en jouir. Les parties conviennent de remettre leur différend à l'arbitrage de deux jurisconsultes. Par jugement arbitral du 8 juin 1809, Gislain est déclaré non recevable ni fondé.

La femme Gislain, autorisée de lui, conclut,

(1) Duranton, t. 8, n° 316. Mais V. Toullier, n° 384.

contre les deux frères de son premier mari, à ce que sans avoir égard au compromis et ce qui en est suivi, lesquels seront déclarés nuls, l'usufruit des biens délaissés par M. Adant, du chef de ses père et mère, lui soit adjugé. Les frères Adant opposent plusieurs fins de non-recevoir : 1° la chose jugée résultant du jugement arbitral; 2° au moins la prématurité de l'action; 3° l'invalidité de l'autorisation de Gislain aux fins de contrevenir à son propre fait.

Par jugement rendu par le tribunal civil de Charleroy, la femme Gislain est déclarée non recevable.

Ses griefs, sur l'appel, se réduisent aux moyens de droit suivants : A la vérité, l'usufruit ne consiste que dans le droit de percevoir les fruits, à la charge de conserver la substance au propriétaire. Le mari comme chef et maître absolu de la communauté peut disposer des fruits d'un bien dont sa femme a l'usufruit; par conséquent il paraîtrait qu'elle ne peut plus faire revivre une action à cet égard. Mais la conséquence est-elle bien exacte? Les lois ne considèrent-elles point dans l'usufruit, et le droit d'usufruit, et l'émolument que confère l'exercice de ce droit? Ne lui attachent-elles point, sous chacun de ces deux rapports, une nature distincte et des effets différents? Comme droit d'usufruit, c'est un bien immeuble (art. 526 et 2108 du Code civil); sous le rapport de la perception des fruits seulement, c'est un bien meuble. — Le droit d'usufruit étant immeuble ne tombe point dans la communauté. Les fruits, comme étant chose mobilière, font partie de ce qui la compose activement (art. 1401, 1421, 1422 et 1428). Si un usufruit a été constitué en dot, le mari ou ses héritiers ne sont obligés, à la dissolution du mariage, que de restituer le droit d'usufruit, et non les fruits échus durant le mariage. (Art. 1368.)

Ces diverses dispositions législatives démontrent donc, sans réplique, que le jugement arbitral n'a pu compromettre le droit radical immobilier d'usufruit appartenant à la femme Gislain, pas plus que si le mari eût disposé de tout autre bien propre de sa femme, sans son consentement. — Mais puisque Gislain avait à sa libre disposition tout ce qui compose la communauté; que la jouissance des fruits des biens propres de la femme en fait partie, il doit également paraître conséquent de ne point attribuer à l'action revendicatoire de la femme un tel effet extensif qui replace dans la communauté des objets sur le sort desquels le mari a valablement disposé. C'est ainsi qu'en appréciant selon ces principes les mérites de la demande et de la défense, on sera facilement convaincu qu'il y a excès de part et d'autre, et que l'on par-

viendra à faire avoir à chacun le sien en laissant subsister le jugement arbitral, en ce qui concerne la perception des fruits pendant le mariage, et en l'annulant dans l'intérêt de la femme titulaire du droit d'usufruit.

Mais, dit-on, la revendication intentée par la femme l'est au moins prématurément, puisque la possibilité de son prédécès rend incertain si elle recueillera jamais les effets d'un droit qui est périssable avec elle. C'est donc faire une procédure frustratoire là où il n'y a point d'intérêt actuel et certain pour l'avenir.

Ne peut-on pas répondre à cela que si la femme rentre un jour dans l'exercice de son droit d'usufruit, elle est dès à présent mise en danger de s'en voir écarter par la prescription, dont, selon l'art. 2254, C. civ., le cours n'est point suspendu pendant le mariage; que ce n'est point ici le cas où le mari est obligé à la garantie, en vendant le bien de sa femme, et qu'il ne s'agit pas non plus de l'espèce où l'action de la femme réfléchirait sur le mari. — Ici la femme, seule titulaire du droit d'usufruit, a un intérêt marqué à ce qu'il ne soit pas éteint par la prescription à laquelle la gestion du mari peut donner ouverture.

Une dernière fin de non-recevoir était puisée dans la règle de droit que personne ne pouvait contrevenir à son propre fait, Gislain ne peut évidemment autoriser sa femme à l'effet de renverser l'acte de compromis émané de lui.

Mais ce principe est-il bien applicable, lorsque ce n'est plus dans son intérêt personnel qu'on agit, mais en sens contraire? C'est ainsi que l'on voit dans la loi 16, Cod. de *praed. et alius reb. minor. sine decr. non alien.*, le tuteur admis à révoquer, dans l'intérêt de son pupille, la vente d'un bien immeuble faite sans décret, le père à réclamer la disposition illégale d'un objet faisant partie du pécule adventice de son fils (L. 1. C. de *bon. mater.*), le mari à revendiquer le fonds dotal par lui aliéné contre la prohibition de la loi *Julia*, et divers autres exemples mentionnés par les auteurs de droit, entre autres Voet, lib. 4, tit. 4, de *rei vindic.*, à Sande, *decis. frisc.* lib. 2, tit. 9, def. 17.

Aucune de ces fins de non-recevoir n'a été adjugée par l'arrêt suivant :

ARRÊT.

LA COUR; — En ce qui concerne le chef des conclusions de l'appelante, tendant à ce que les intimés soient condamnés à lui laisser suivre pour jouir sa vie durant le tiers des biens dont il s'agit au procès :

Considérant que J.-J. Adant et Marie-Marcille, après avoir, art. 2 de leur testament conjonctif du 15 mai 1775, institué leurs enfants héritiers universels de tous leurs biens, et parlé, art. 3, de la mort de ceux-ci sans enfants, terminent ce dernier article par la disposition suivante : « Et en cas que celui » qui viendrait à mourir laisserait un époux » ou femme, ils jouiront de l'usufruit de la » part de leur conjoint ; »

Considérant que c'est cet usufruit que l'appelante réclame comme veuve en premières noces, sans enfants, de M. Adant, l'un des enfants des testateurs ;

Considérant que cet usufruit est un droit immobilier ;

Considérant qu'il est de jurisprudence constante qu'un mari ne peut poursuivre en justice, seul et sans l'intervention de sa femme, les droits immobiliers de celle-ci ; que, s'il le fait, il ne lui préjudicie aucunement ;

D'où il suit que bien que Gislain, époux de l'appelante, ait formé la même demande que celle que l'appelante forme aujourd'hui, et qu'il soit intervenu sur ce point sentence contraire à ses prétentions, cependant, comme il a agi en son nom seul et sans l'intervention de sa femme, cette sentence ne peut, sous aucun rapport, être opposée à celle-ci, qui réclame un droit immobilier qu'elle prétend lui appartenir ;

Qu'au fait, s'il en résulte quelque dommage pour les intimés, ils doivent s'en imputer à eux-mêmes, puisqu'ils devaient connaître la qualité de Gislain avec lequel ils traitaient ; que d'ailleurs il ne la leur avait pas laissé ignorer, puisqu'après avoir énoncé qu'il agissait à titre de son épouse, il avait conclu à ce qu'ils la laissassent suivre, non à lui, mais à ladite épouse, la jouissance dont il s'agit, en invoquant sa qualité de veuve de M. Adant et le testament conjonctif des père et mère de ce dernier ;

Considérant, dans tous les cas, que si la sentence arbitrale du 8 juin 1809 donne aux intimés quelque droit contre Gislain personnellement, comme chef de la communauté, et sa vie durant, la disposition à intervenir sur le fond, supposé qu'elle soit favorable à l'ap-

pelante, ne sera point un obstacle à ce qu'ils le fassent valoir.... ;

De tout quoi il résulte que le 1^{er} juge a eu tort de déclarer l'appelante jusqu'ores non recevable, tant dans l'un que dans l'autre chef des conclusions ; — Par ces motifs, met le jugement dont est appel à néant ; émendant, déclare les intimés non fondés dans leurs fins et conclusions prises en 1^{re} instance, tendantes à ce que l'appelante soit déclarée purement et simplement non recevable ; suivant ce, ordonne aux parties de contester à toutes fins, etc..

Du 27 avril 1814. — Cour de Br. — 5^e Ch. — Pt. MM. Lefebvre (de Bruxelles) et Zaman.

* MINISTÈRE PUBLIC. — CONCLUSIONS. — AUTORISATION MARITALE. — SÉPARATION. — STATUT ANCIEN.

Le défaut de conclusions du ministère public en première instance ne rend pas nul le jugement et est couvert par les conclusions données en appel (1). (C. pr., 85.)

Les effets d'une séparation de corps et de biens doivent être réglés par la loi en vigueur à l'époque où elle a eu lieu, même en ce qui concerne l'affranchissement de l'autorité maritale (2).

Ainsi une femme séparée de corps et de biens sous une loi qui, par cet acte, l'affranchissait de la puissance maritale, n'a pas besoin de l'assistance de son mari pour ester en justice sous le Code, et les conclusions du ministère public, en l'absence de cette autorisation, ne sont pas requises.

Par acte passé devant notaire, à Utrecht, le 6 nov. 1801, les époux G..., stipulèrent entre eux la séparation de corps et de biens, et cet acte confirmé par le Conseil de procédure de la même ville, sur la demande des parties, fut suivi d'une condamnation judiciaire. Par acte notarié du 28 mai 1812, la dame G... se reconnut débitrice envers la maison H... et C^e d'une somme de 12,604 fr., et ce en extinction d'une autre dette et des intérêts échus. Elle s'obligea à rembourser ladite somme en quatre termes, et faute de ce faire ou de payer

(1) Merlin, *Quest.*, v^o *Concl. du ministère publ.*, § 2, pense qu'un jugement de première instance rendu sans conclusions du ministère public devrait être annulé, si la partie intéressée à exciper du défaut de ces conclusions devant les premiers juges, et ayant qualité pour cet effet, avait allégué ce défaut en cause d'appel, et avait, en conséquence, demandé l'annulation du jugement de première instance. Il ajoute que la cour, qui déclare nul le jugement, doit pro-

noncer sur le fond par jugement nouveau : l'on voit par là le peu d'intérêt que la partie a de proposer une semblable nullité.

(2) L'autorité du mari sur la personne de sa femme est réglée par la loi nouvelle, comme se liant à l'ordre public. (C. civ., 223 et 1388 ; Chabot, *Quest. transit.*, v^o *Autor. marit.*, § 1^{er} ; Merlin, v^o *Effet rétroactif*, sect. 3, § 2, art. 5, n^o 3 ; Proudhon, l. 1, p. 16, n^o 3 ; Paris, Cass., 3 janv. 1832.)

les intérêts à l'échéance de chaque terme, toute la somme devenait exigible, etc. La dame G... étant restée en défaut d'acquitter les intérêts et les 1^{ers} termes échus, la maison H... et C^e fit pratiquer à sa charge une saisie-arrest, qui fut déclarée bonne et valable par jugement du tribunal d'Utrecht du 25 janv. 1815.

Appel.—On a dit, pour la dame G...; que le ministère public n'avait pas été entendu en 1^{re} instance; que cependant, aux termes du C. proc. civ., toutes les fois qu'une femme séparée était appelée en justice, le ministère public devait être entendu en ses conclusions, à peine de nullité du jugement; que, dans l'espèce, l'observation de cette formalité était d'autant plus essentielle que le mari de la dame G... n'avait pas été cité pour autoriser sa femme à ester en justice.

Au fond, on prétendit que l'appelante n'avait jamais reçu de l'intimée la somme mentionnée dans l'acte du 28 mai 1812; que cet acte avait pour base un autre acte du 6 fév. 1809, par lequel la D^e G... s'était obligée envers le nommé L. S...; que la cause de la dette exprimée en cet acte n'était pas le résultat de divers prêts, comme il y était dit, mais d'opérations relatives à une loterie dans lesquelles ledit L. S... avait entraîné l'intimée; que l'acte du 28 mai, contenant une obligation fondée sur une fausse cause, ne pouvait donc, aux termes de l'art. 1131, C. civ., recevoir aucune exécution ni produire quelque effet.

Pour l'intimée on répondit que l'appelante n'avait, en 1^{re} instance, élevé aucune observation sur le mode de procédure, et que celle qu'elle faisait valoir en appel était de peu d'intérêt; que la séparation de corps et de biens prononcée entre les époux G... devait, dans ses résultats, être appréciée et jugée d'après les lois en vigueur au moment de sa prononciation; que ce n'étaient donc ni le Code civil ni le Code de procédure auxquels il fallait recourir, mais aux anciens statuts, d'après lesquels une femme légalement séparée de corps et de biens était affranchie de la puissance maritale, et pouvait s'obliger sans l'autorisation ou le consentement de son mari; que cette autorisation n'étant pas requise dans l'espèce, l'appelante ne pouvait se plaindre de la non-intervention de son mari ou du ministère public.

Au fond, on fit valoir que l'acte en question renfermait bien réellement un renouvellement de créance; qu'il exprimait la cause de la dette, et que de simples allégations ne suffisaient pas pour en renverser la teneur.

ARRÊT.

LA COUR; — Oui M. l'avocat général.... en ses conclusions tendantes à ce qu'il plût à la

cour, sans avoir égard au moyen de nullité du jugement proposé par l'appelante, faire droit au fond comme en justice il appartient:

Attendu qu'on ne saurait admettre qu'un jugement soit nul lorsque le ministère public n'a pas, avant la prononciation, été entendu dans une cause où son intervention était requise;

Attendu que pareille omission, lorsqu'elle a lieu, ne produit pas une nullité absolue du jugement, mais peut être réparée en appel;

Attendu que les suites d'une séparation entre époux doivent être appréciées d'après la loi en vigueur au moment de la prononciation de cette séparation;

Attendu que la séparation de corps et de biens avenue entre l'appelante et son mari a été stipulée et prononcée en 1801, et par conséquent sous l'empire du statut en vigueur à cette époque;

Attendu qu'il est hors de toute contestation qu'à cette époque une femme séparée de corps et de biens, par suite d'une condamnation judiciaire rendue après le contrat de séparation, était affranchie de la puissance maritale, et pouvait s'obliger sans l'autorisation ou le consentement de son mari;

Attendu que dès lors l'appelante ne se trouvait pas dans le cas d'avoir besoin d'une autorisation pour s'obliger par l'acte en question, ou de pouvoir, faute d'icelle, invoquer l'intervention du ministère public;

Attendu que l'acte du 28 mai 1812 contient une véritable novation de dette;

Attendu enfin que l'intimée a poursuivi ses droits en vertu d'un acte authentique exprimant la cause de la dette, qui n'est pas prouvée être fausse ou illicite; sans s'arrêter à la nullité proposée,

Met l'appel au néant, etc.

Du 27 avril 1814.—Cour de La Haye.—1^{re} Ch.

ORDRE. — INSCRIPTION. — RADIATION. — CRÉANCE ÉVENTUELLE. — DISTRIBUTION.

L'acquéreur d'un immeuble peut être contraint à payer le prix, si le juge-commissaire a omis d'ordonner la radiation des inscriptions qui sont déclarées ne point venir en ordre utile. (C. pr., 759.)

Le créancier hypothécaire éventuel doit être compris fictivement dans la distribution, et sa créance subir la radiation (1). (C. civ., 2152.)

(1) V. Br., 10 juill. 1817, et les arrêts et autorités cités p. 61.

(Vanertborn—C. Vancauwenbergh.)

Le 29 juin 1810, vente volontaire par Michel Vandeputte, au profit de J. Hoenraert, d'un héritage, au prix de 2,475 francs. Le bien vendu se trouve grevé des trois inscriptions suivantes :

1^{re} Du 28 brum. an xii, au profit de J.-B. Vancauwenbergh, pour une somme de 2,828 fr. ;
2^e Du 6 sept. 1809, au profit de J. Vanertborn, pour 10,800 fr., montant de neuf années de fermages cautionnées par le vendeur ;

3^e Du 7 fév. 1810, au profit de H. Vanmeldert, pour 4,415 fr.

Le 3 juillet 1811, ouverture d'ordre sur ledit prix à la requête de J.-B. Vancauwenbergh : ont produit en temps utile, Vanertborn et Vanmeldert. Selon l'ordre provisoire dressé par le juge-commissaire, sont colloqués d'abord les créances privilégiées ; vient ensuite la créance de Vancauwenbergh ; puis celle de Vanmeldert, pour 503 fr. Le juge-commissaire se borne à déclarer que ni Vanmeldert, pour le surplus de la somme, ni Vanertborn, pour la totalité, ne viennent en ordre utile. Sur ce, et le 9 août 1811, opposition par Vanertborn lequel conclut au maintien de son inscription, pour les sommes qui deviendront exigibles au fur et à mesure de l'échéance des fermages, sur le fondement que nulle inscription pour des cas éventuels ne peut être rayée, aussi longtemps que les termes de l'événement ne sont entièrement écoulés. De son côté, Vancauwenbergh prétendit au même procès-verbal que toutes les inscriptions, tant exigibles qu'éventuelles, devaient être rayées en vertu du jugement d'ordre, sauf le recours de Vanertborn, en recouvrement de ses créances, contre qui de droit. Mais, par jugement du 12 oct. 1811, le tribunal d'Andenarde déclara l'inscription de Vanertborn bonne et valable, avec ordonnance qu'il sera colloqué à sa date.

Vancauwenbergh sollicite la clôture définitive de l'ordre, sans informer le juge-commissaire de cette décision. L'état des collocations est arrêté tel qu'il avait été dressé le 3 juillet 1811, pour être exécuté suivant sa forme et teneur ; un bordereau de collocation est délivré le 29 oct. 1812 à Vancauwenbergh, qui en fait signifier l'acquéreur Hoenraert le 15 nov. ; et le 25 janv. 1813, commandement de payer à Vancauwenbergh une somme de 1895 fr., montant de son bordereau de collocation. — L'acquéreur s'adressa au tribunal d'Andenarde, et au mérite des offres réitérées d'acquiescer son prix d'achat contre la radiation de l'inscription de Vanertborn, ou de consigner les sommes qui font l'objet du commandement, il conclut à ce que l'ordre tel qu'il a été

arrêté, ainsi que les bordereaux, fussent déclarés irréguliers, nuls, et en opposition aux art. 759, 767, 774 et 777, C. pr. — Ces conclusions sont contestées par Vancauwenbergh. Le tribunal, par jugement du 2 avril 1813, déclare l'acquéreur non recevable ni fondé dans son opposition, libre à lui d'agir comme de conseil en radiation des inscriptions existantes sur le bien par lui acquis.

Les griefs les plus saillants pour l'acquéreur consistaient en ce que 1^{er} en payant l'intégralité de son prix d'achat, qui avait été entièrement distribué, le bien devait lui appartenir quitte et libre ; que cependant il demeurerait frappé d'inscription, au profit de Vanertborn, pour une somme de 10,800 francs, contre la teneur de l'art. 759, C. pr. ;

2^o Que l'art. 777, qui enjoint l'emploi par préférence, de l'acquéreur, pour le coût de l'extrait des inscriptions et dénonciations aux créanciers inscrits, n'avait pas été suivi ;

3^o Qu'il y avait intervention dans l'ordre, Vanmeldert étant colloqué avant Vanertborn, dont l'inscription était antérieure en date, et malgré que, d'après le jugement du 12 oct. 1811, son droit de collocation à son rang eût été formellement reconnu ;

4^o Que l'intimé Vancauwenbergh, premier inscrit, ne s'était point borné à demander la délivrance de son bordereau, mais avait requis la clôture définitive de l'ordre, en faisant ignorer au juge-commissaire l'existence du jugement du 12 oct. 1811, que lui-même avait provoqué. L'appelant en déduisait que, s'il payait le montant du bordereau de l'intimé, en exécution de la clôture définitive, il y aurait acquiescement de sa part, et qu'il demeurerait passible du recours de Vanertborn, après avoir acquitté l'intégralité de son prix d'achat à l'intimé et à Vanmeldert.

On sent que, pour procéder régulièrement, la présence des tiers intéressés devenait indispensable ; aussi un arrêt du 1^{er} déc. 1813, « attendu qu'il s'agit de prononcer sur la validité ou la nullité du procès-verbal d'ordre, » et que tous les créanciers qui ont produit » sont intéressés à cette question ; ordonne » qu'ils seront mis en cause, aux fins de s'expliquer sur les conclusions de l'appelant. »

Vanmeldert ne fit aucune difficulté de reconnaître la priorité de Vanertborn ; mais comme son droit n'est qu'éventuel, l'acquéreur pourrait garder par-devers lui la somme en destination, sous un intérêt de 5 pour cent hypothéquée sur le bien vendu, pour être remise soit à Vanertborn, s'il n'est point payé de ses fermages, soit à Vanmeldert dans le cas contraire. — Vanertborn parlait dans le même sens : il releva l'inconséquence de la conduite de Vancauwenbergh, qui, étant le pre-

mier en ordre, n'avait point intérêt à vouloir repousser la créance de lui Vanerthorn, qui bien qu'éventuelle n'en était pas moins hypothécaire, et susceptible d'être prise en considération dans la fixation de l'ordre entre les créanciers sur le prix de l'immeuble vendu. En effet, on peut hypothéquer son bien pour une dette conditionnelle, dont l'événement est encore en suspens; il en sera de l'hypothèque pour l'époque de sa naissance comme de l'obligation principale, c'est-à-dire que si la condition arrive, l'une et l'autre auront un effet rétroactif au temps où l'engagement a été contracté et l'hypothèque inscrite (1). A l'égard des obligations, c'est la décision des lois 18 et 144, § 1, de *reg. jur.* En ce qui concerne la rétroactivité de l'hypothèque, elle se trouve formellement établie dans la loi 4, ff. *quæ res pignori oblig. possunt*; loi 1, § 1; loi 9, § 1, et loi 11, § 1, ff. *qui pot. in pign.*

Il y a cependant une remarque essentielle à faire sur la qualité de la condition, qu'elle doit être *casuelle* ou *mixte*; celle qui ne serait que *potestative*, laissant au pouvoir du débiteur la formation du lien obligatoire, ne pourrait opérer que de ce moment, et non au delà, puisqu'il y aurait absence absolue de toute obligation. C'est ainsi que s'exprime le § 1 de la loi 9, *qui pot. in pign.*, que l'on vient de citer: « Celui qui n'est créancier hypothécaire que sous condition doit primer celui qui n'est devenu créancier que postérieurement, pourvu que la condition ne soit pas de nature à ne pouvoir être accomplie malgré le débiteur: *Si modo non ea conditio sit, quæ invito debitore impleri non potest.* »

Ainsi le droit hypothécaire au profit de Vanerthorn est pleinement justifié. — Il doit prendre rang à la date de son inscription, qui est du 6 nov. 1809. — Point de doute qu'il ne doive primer Vanmeldert, inscrit seulement le 1^{er} fév. 1810. « Quoique le créancier conditionnel, observe Pothier, *Des Oblig.*, n° 222, n'ait encore aucun droit avant l'accomplissement de la condition, néanmoins il est reçu à faire tous les actes conservatoires du droit qu'il espère avoir un jour. Par exemple, il peut former opposition au décret des héritages qui seraient hypothéqués à sa créance, si la condition sous laquelle elle a été contractée s'accomplissait. Il sera même mis en ordre pour cette créance conditionnelle; mais il ne pourra toucher la somme pour laquelle il aura été colloqué qu'après l'accomplissement de la condition. Le créancier pur et simple sur qui le fonds manquerait, si la collocation de ce créan-

» cier conditionnel était confirmée par l'accomplissement de la condition, touchera en attendant à sa place, en lui donnant caution de rapporter à son profit, en cas d'accomplissement de la condition. »

Il faut donc tenir pour constant, disait l'appelant, que l'acquéreur d'un immeuble frappé d'inscriptions hypothécaires, voulant satisfaire l'intégralité de son prix d'achat, a le droit de faire rayer ces inscriptions; qu'une créance éventuelle inscrite doit être envisagée, dans l'intérêt de cet acquéreur, comme réellement existante pour le règlement de l'ordre, et être colloquée à la date de son inscription, sauf les mesures à prendre entre ce créancier et ceux qui le suivent, relativement à l'emploi de la somme à distribuer; qu'en conséquence la collocation étant arrêtée définitivement, il faut faire disparaître des registres du bureau de la conservation des hypothèques les inscriptions hypothécaires qui y existent, quelle que soit la nature de la créance à laquelle l'hypothèque était attachée. Ces principes avaient été méconnus; mais la cour s'est empressée d'en maintenir la juste application par l'arrêt suivant:

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que par jugement contradictoire du 12 oct. 1811, entre l'intimé et Vanerthorn, il a été décidé que l'inscription prise par ce dernier, le 6 sept. 1807, était bonne et valable, et qu'il devait être colloqué selon son ordre d'inscription;

Attendu que l'intimé, sans avoir appelé de ce jugement, a provoqué la clôture de l'ordre définitif du 27 nov. 1812, vis-à-vis de tous les créanciers; que cependant, dans cet ordre, le juge-commissaire n'a ni colloqué le sieur Vanerthorn pour sa créance éventuelle, ni ordonné la radiation de son inscription.

Attendu que le vice dont l'ordre définitif est évidemment entaché pour contravention aux art. 750, 767 et 777, C. pr., doit être attribué aux poursuites fautes de l'intimé, puisque c'était à lui, qui provoquait cet ordre, à donner connaissance au juge-commissaire du jugement susdit du 12 oct. 1811, jugement qu'il avait encore provoqué sans intérêt quelconque,

Par ces motifs, met le jugement dont appel à néant; émettant, déclare l'ordre définitif du 27 novembre 1812 nul; ordonne qu'à la poursuite de la partie la plus diligente il sera dressé un nouvel ordre définitif par le juge-commissaire du tribunal d'quo, dans lequel, après collocation des créances privilégiées, y compris celles indiquées dans l'art. 777, C. pr., l'intimé et les appelés en cause seront colloqués suivant les dates de leurs inscriptions; le juge-commissaire ordonnera

(1) Grenier, *des Hyp.*, n° 26; Persil, *Quest.*, ch. 4, § 5; Liège, 7 juin 1811 et 22 juin 1825.

que les deux inscriptions des sieurs Vanert-born et Vanmeldert seront rayées, sur la représentation de la quittance par laquelle l'appelant justifiera d'avoir dûment payé, soit à l'un, soit à l'autre, le restant du prix d'achat (après acquiescement des créances privilégiées et de celle du sieur Vancauwenberg intimé), avec les intérêts à raison de 5 pour cent, etc.; le juge-commissaire se conformera pour le surplus aux dispositions des lois sur la matière, etc.

Du 27 avril 1814. — Conr de Br. — 3^e Ch.
— Pl. MM. Lefebvre (de Bruxelles) et Lefebvre (d'Alost).

* DEMANDE NOUVELLE. — MOYENS NOUVEAUX. — RECEVABILITÉ.

De ce qu'il ne peut être formé en cause d'appel aucune nouvelle demande, il n'en résulte pas que les parties ne puissent produire, en appel, à l'appui de leurs soutènements respectifs, et notamment d'une fin de non-recevoir, tous les arguments qu'ils croient utiles à leurs intérêts, bien qu'il n'en ait pas été parlé en première instance (1). (C.pr., 464.)

Des moyens nouveaux ne sont que l'appui d'une demande et non pas une demande.

Du 30 avril 1814. — Cour de La Haye.

BAIL.—VENTE.—RÉSILIATION.—CONGÉ.

Lorsque le bailleur s'est réservé la faculté de résilier le bail en cas de vente avant l'expiration d'un temps déterminé, et qu'il a usé de cette faculté en donnant congé au locataire antérieurement à la vente du bien loué, l'acquéreur est-il tenu de son côté d'avertir le locataire au temps d'avance usité pour les congés, aux termes de l'art. 1748 du Code civil? — Rés. nég.

(Lelorrain — C. Valériane.)

Par acte public de l'année 1808, L. Lelorrain a loué à M. Valériane douze bonniers de terre en la commune de Chaumont, pour un terme de douze ans, à partir du 15 septembre 1807. — Le bail renferme cette clause: « En cas de vente de tout ou partie de biens présentement loués, le présent bail pourra être résolu pour tout ce qui sera vendu au bout

» de la sixième année, en faisant la renonciation six mois d'avance, sans que le fermier puisse de ce chef réclamer, soit à charge du bailleur, soit à charge du nouvel acquéreur, aucune indemnité quelconque. »

Le 28 déc. 1812, le bailleur fit signifier à M. Valériane qu'en vertu de la faculté qu'il s'était réservée il entendait résilier le bail pour la totalité des terres louées: en même temps il lui donna congé pour le 15 septembre 1813. — 29 juillet 1813, vente publique des douze bonniers. — 11 sept., signification au fermier Valériane, de la part des acquéreurs du contrat de vente, avec sommation de délaisser les terres en question le 15 du même mois. — Le fermier répond qu'il entend continuer sa jouissance. — Les acquéreurs s'adressent à Lelorrain, qui fait assigner Valériane au tribunal de Nivelles. — Ce dernier soutient que, d'après la clause du bail transcrite plus haut, la réalisation était subordonnée au cas de vente; qu'aussi longtemps que cette condition n'existait point, il n'avait pas été permis au bailleur de donner congé; qu'ainsi le congé qui lui a été signifié le 28 décembre 1812, sept mois avant la vente, avait été donné dans un temps où le bailleur n'en avait pas le droit; que conséquemment ce congé était nul et inopérant. — Il prétend, en second lieu, qu'indépendamment de la signification que lui a faite le bailleur, les acquéreurs étaient tenus de leur côté de l'avertir six mois d'avance, et il se fonde sur l'art. 1748 du Code civil, conçu en ces termes: — « L'acquéreur qui veut user de la faculté réservée par le bail d'expulser le fermier ou locataire en cas de vente, est, en outre, tenu d'avertir le locataire au temps d'avance usité dans le lieu pour les congés. » — Ce système est accueilli par le tribunal de Nivelles.

Appel. — Aux termes du bail, a-t-on dit pour l'appelant, la résiliation au bout de la sixième année était simplement subordonnée à la condition que le bailleur vendrait dans le terme stipulé. Il a vendu; la condition est donc arrivée: il a rempli la charge, qui lui était imposée, de signifier le congé six mois d'avance. La résolution a donc eu lieu le 15 septembre 1813. La vente pouvait précéder le congé, comme le congé pouvait précéder la vente. Il ne fallait qu'avertir le fermier six mois avant l'expiration de la sixième année. — L'art. 1748, C. civ., n'est point applicable

(1) V. Berriat-Saint-Prix, ch. de l'Appel, n° 97, p. 82; Pigeau, t. 2, n° 550, de l'édit. de 1840. — Le demandeur, dit Dalloz, peut, en cause d'appel, proposer de nouveaux moyens, alors même que ces moyens donneraient à la contestation une physionomie nouvelle;

en un mot, il peut réclamer toutes les conséquences de sa demande originale et invoquer tout ce qui tend à la justifier. (Dalloz, V° *Demande nouvelle*, n° 4; Merlin, Rép., v° *Curateur*, § 2)

au cas où il existe une stipulation particulière entre le bailleur et le fermier relativement au congé. Dans la clause du bail en question, il n'est pas fait mention des acquéreurs, et la renonciation dont on y parle se rapporte évidemment au bailleur. L'article cité suppose que la faculté de résilier le bail n'a été stipulée qu'en faveur des acheteurs, et que ceux-ci ont seuls intérêt à demander la résiliation; mais cet article est sans application toutes les fois que, comme dans l'espèce, la faculté d'expulser est consentie dans l'intérêt du bailleur, et que l'époque ainsi que le délai du congé sont convenus et déterminés entre les deux parties.

L'intimé a reproduit les moyens qu'il avait fait valoir en première instance, et qui sont indiqués plus haut.

ARRÊT.

LA COUR; — Considérant que les parties ayant stipulé, par l'acte de bail dont s'agit au procès, qu'en cas de vente de tout ou de partie des biens loués, le bail pourra être résolu pour tout ce qui sera vendu au bout de la sixième année, parmi faisant la renonciation six mois d'avance, cette stipulation est en faveur du propriétaire, afin que celui-ci, au cas qu'il voudrait vendre le bien, trouvât plus facilement des acheteurs et obtint le plus haut prix possible;

Considérant que l'appelant a fait signifier, le 28 décembre 1812, à l'intimé, qu'il entendait user de cette faculté pour la totalité des terres comprises dans le bail, avec notification à ce que l'intimé eût à abandonner les terres pour le 15 septembre 1813;

Considérant que l'appelant a effectué la vente de toutes les terres le 29 juillet 1813, donc avant l'expiration de la sixième année du bail; qu'ainsi la condition pour opérer la résolution du bail a été dûment accomplie;

Par ces motifs,

Met l'appellation et ce dont appel au néant; émendant, condamne l'intimé à délaisser de suite, ainsi qu'il l'eût dû faire depuis le 15 sept. 1813, la jouissance des terres reprises au bail, etc.

Du 2 mai 1814. — Cour de Br., — 4^e Ch. — Pl. MM. Wyus, aîné, et Stevens. S....

(1) Il a été jugé que la preuve testimoniale est admissible à l'effet d'établir que le souscripteur ou l'endosseur d'une lettre de change a dispensé le porteur de faire protêt, et a pris l'engagement de lui rem-

1^o NOTAIRES. — HUISSIERS. — PROMESSE DE PAYER. — RÉPONSES. — CONSTATATION. — FOI.
2^o FORCE MAJEURE. — LETTRE DE CHANGE. — PROTÊT (DÉFAUT DE).

1^o Les notaires et les huissiers sont qualifiés à constater les promesses de payer, et les demandes de dispense de protêt, lorsque le débiteur auquel on les attribue ne les a point signées, et qu'il les désavoue dans la suite (1). (C. comm., 174.)

2^o La force majeure relève les porteurs de lettre de change du retard dans les poursuites et diligences prescrites par le Code de commerce (2).

(Pauli et Claus — C. Herbeke.)

Un des puissants moyens qui consolide la prospérité et le maintien du commerce est lié à l'exactitude dans les paiements. Le défaut d'un seul peut faire écbapper les ressources qui sont destinées à solder des engagements contractés, occasionner une suspension toujours plus ou moins désavantageuse, entraîner même une cessation définitive. L'honneur du commerce, autant que le crédit des négociants, semble donc recommander sans cesse, que des tiers, qui sont ordinairement des amis du tireur, ou de l'un ou l'autre des endosseurs, puissent intervenir spontanément pour leur rendre le service d'acquitter des lettres de change ou des billets à ordre protestés; c'est par ces considérations, et dans la vue de stimuler ces dispositions de bienfaisance, que, par le seul fait du paiement, la transmission des droits du porteur s'opère sur le chef de l'intervenant, sans convention expresse. C'est la disposition des art. 159 et 187, C. comm. : « Celui qui paye une lettre de change par intervention est subrogé aux droits du porteur. — Toutes les dispositions relatives aux lettres de change et concernant l'échéance..... les paiements par intervention sont applicables aux billets d'ordre. » Ainsi l'intervenant qui paye devient le cessionnaire légal du porteur; mais il sera passible à son tour des exceptions qui lui étaient opposables : la loi l'assujettit aux mêmes devoirs pour les formalités à remplir (art. 159). Il y a donc à examiner, si le notaire est qualifié à constater, dans son acte d'interpellation, la promesse verbale de la part du débiteur de payer, avec prière de ne point faire de protêt pour

boursier le montant de la traite sans cette formalité. (Cass., 30 juill. 1832.)

(1) V. Pardessus, n^o 426; Cass., 28 mars 1810 et 11 déc. 1824; Br., 9 fév. 1828 et 20 juin 1831.

l'honneur de sa signature, promesse qui est désavouée par ce dernier, et que le notaire n'a point pris la précaution de faire revêtir de la signature du débiteur, sinon protester de refus. La question est intéressante; c'est de la loi que les notaires et les huissiers reçoivent leur pouvoir en cette matière: l'objet et l'étendue de leur mission sont déterminés par les art. 173, 174 et 178, C. comm.—*L'acte de protêt contient..... les motifs de refus de payer et l'impuissance ou le refus de signer.* De ce que ces fonctionnaires sont autorisés à consigner dans l'acte de protêt les motifs de refus, feront-ils également foi à l'égard des promesses de paiement, des demandes de dispense de protêt, et par conséquent la non-nécessité de remplir les formalités prescrites sera-t-elle bien justifiée?

Le 7 novembre 1813, Rabaisson de Lille signe, à Gand, un billet de mille francs, à l'ordre des sieurs Ilerbeke, valeur reçue en marchandises, ainsi conçu :

Gand, le 7 nov. 1813. — Bon pour 1000 fr. — Au 7 février prochain, je payerai à MM. Ilerbeke et fils, ou ordre, la somme de 1000 fr., valeur reçue en marchandises, payables chez M. Carpien, rue St-Luc, à Gand. — (Signé RABAISSON.)

Au besoin, chez MM. Ilerbeke, premiers endosseurs, ou, à défaut, chez MM. J. Pauli et Claus.

Cet effet est endossé à plusieurs individus et est terminé par l'endossement : — *Payez à l'ordre de MM. Demeulemeester et C^e, valeur reçue. — Liège, le 15 janvier 1814. — (Signé De Bois).*

Le 8 février 1814, lendemain de l'échéance, à la requête de MM. Demeulemeester, porteurs de l'effet, un notaire, accompagné de deux témoins, s'adressèrent au domicile de Carpien, ensuite chez les sieurs Ilerbeke, premiers endosseurs. La réponse au domicile élu n'est point satisfaisante; au contraire Ilerbeke répond : *qu'il payera l'import du billet dont s'agit, sans protêt, avec les frais y afférents, pour l'honneur de sa signature.* Interpellé de signer, a dit n'être nécessaire. Le notaire consigne dans son procès-verbal la réponse donnée par Ilerbeke; celle de Carpien est prise pour refus de paiement, avec protestation. Le 10 février, il retourne chez Ilerbeke, pour recevoir le paiement promis le 8; mais on le lui refuse, *parce que le protêt n'aurait pas été fait en temps.* Les S^{rs} Pauli et Claus, seconds endosseurs, sur interpellation, répondent *qu'ils payeront l'effet dont s'agit avec les frais afférents, pour compte, honneur et signature de M. Courtin Jordis, troisième endosseur.* La réponse donnée par Ilerbeke est prise pour refus; et avons, ajoute

le notaire, *réitéré les protestations ci-dessus faites.* L'import du billet est payé par Pauli et Claus ensuite d'intervention. Dès le commencement de février et pendant un mois après, le cours de la justice s'est trouvé interrompu par les événements de la guerre. Ce n'est que le 7 mars que Pauli et Claus font assigner les sieurs Ilerbeke devant le tribunal de commerce de Gand, qui, par jugement du 17, condamne ceux-ci au paiement demandé à leur charge. Leurs trois moyens de défense qui forment leurs griefs sont :

1^o Il n'existe point de protêt, mais seulement la relation d'un notaire complaisant, qui n'en a point laissé copie; et supposât-on l'existence d'un protêt, il serait incomplet, par conséquent nul, pour n'avoir pas été fait le 8 février, lendemain de l'échéance, chez les personnes indiquées au besoin. (C. comm., art. 173);

2^o Le paiement sur intervention n'est point constaté ni dans l'acte, ni à la suite du protêt; Pauli et Claus promettent seulement de payer; mais l'art. 158 l'entend d'un paiement réel, et non d'une simple promesse de paiement;

3^o Pauli et Claus ont encouru la déchéance du droit qu'ils auraient acquis contre Ilerbeke, pour n'avoir pas dénoué le protêt, ni fait les poursuites ultérieures chez eux dans la quinzaine du jour du protêt, conformément aux art. 165 et 168.

Pour les intimés on disait, en réponse au 1^{er} moyen : Les sieurs Ilerbeke sont endosseurs; ils ne sauraient méconnaître que, le 8 février, lendemain de l'échéance, le notaire ne se soit adressé à eux pour obtenir le paiement de l'effet échu la veille; c'est sur la foi de leur promesse et à leur prière que, le dix, le notaire en a demandé l'exécution, et qu'il a protesté de suite sur refus; ce qui s'est fait le dix n'est que le complément du besoin du huit. Ainsi, reprocher un défaut de protêt, c'est vouloir profiter d'un piège qui aurait été insidieusement préparé, sous le prétexte de conserver l'honneur de la signature.

On disait, en réponse au 2^e moyen : Le notaire a constaté, dans l'acte de protêt, l'intervention de Pauli et Claus sur Courtin Jordis. La promesse de payer a été réalisée aussitôt: ils sont donc bien légalement subrogés aux droits du porteur, aux termes de l'art. 159, C. comm.

Quant au 3^e moyen on disait : En envisageant les sieurs Ilerbeke tenus seulement comme endosseurs, les événements de force majeure, occasionnés par les circonstances de la guerre sont une cause interruptive de prescription. Un avis du conseil d'Etat ou

France (1) relève les porteurs du retard dans les poursuites et diligences prescrites par le Code de commerce. — D'ailleurs la promesse faite au notaire de payer, avec prière de ne point faire de protêt, suffit elle seule comme fin de non-recevoir insurmontable. Comment peut-on arguer du défaut d'un protêt dont on a écarté l'existence? Mais il y a un protêt du huit fait sur Rabaisou; celui sur le premier endosseur, commencé au même instant, eût été achevé, si, par son propre fait, il n'y eût point mis obstacle: *Malitius non est indulgendum*. Enfin Pauli et Clauss doivent avoir le même terme et délai que Courtin Jordis, pour lequel ils sont intervenus.

La principale et la plus intéressante question est donc celle proposée en tête de cette analyse: Les huissiers et les notaires ont-ils qualité pour constater autre chose que les motifs de refus de paiement et l'impuissance ou le refus de signer? — Ce que certifiaient dans leurs procès-verbaux des gardes forestiers, des employés des douanes, au delà de la contravention, ne mériterait pas la même foi en justice. — Cependant, il est difficile de se refuser à voir dans la réponse du 10 février un aven implicite de ce qui s'était passé le huit. — En exigeant la signature, protester de refus le huit, à défaut de la donner, c'eût été le moyen le plus prudent et le plus sûr de prévenir toute difficulté.

Le jugement du tribunal de commerce de Gand, du 17 mars 1814, porte comme suit:

« Considérant que l'intervention des demandeurs pour le compte et la signature de Courtin Jordis, un des obligés par endossement au billet dont il s'agit, est constatée par un acte à la suite de l'acte de protêt, et qu'ainsi a été remplie la formalité exigée par l'art. 158, C. comm.; que l'effet dont s'agit a été protesté le lendemain de son échéance, 8 février dernier, et qu'ainsi la formalité indiquée par l'art. 162 du même code a été observée; que les demandeurs, étant devenus par le paiement de l'effet aux droits de Courtin Jordis pour lequel ils sont intervenus, ont cité en justice les défendeurs, dans le délai que Courtin Jordis aurait dû le faire pour ne pas être déchu de son droit, d'après l'art. 165; — Considérant d'ailleurs que les défendeurs se sont formellement obligés au paiement dans l'acte de protêt du 8 février dernier, et

finalemeut que, depuis le 4 février et pendant tout le mois, les tribunaux civils et de commerce ont cessé leurs fonctions; d'où il suit ultérieurement que pendant tout ce mois les demandeurs n'ont pu citer les ajournés en justice; — Le tribunal, faisant droit, condamne les ajournés à payer, etc. »

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que les notaires sont qualifiés à constater dans les actes de protêt les réponses données par les débiteurs ou signataires d'un effet de commerce, et que par celle faite par l'appelant, portant qu'il payerait l'import de la promesse dont il s'agit sans protêt, pour l'honneur de sa signature, relatée dans le protêt du 8 février, le notaire a dû se croire dispensé de faire des poursuites ultérieures; qu'ainsi l'appelant n'est pas recevable à opposer le défaut de ces poursuites; adoptant, pour le surplus, les motifs du premier juge, met l'appellation à néant, etc.

Du 2 mai 1814. — Cour de Br. — 3^e Ch. — Pl. MM. Zech et Fontaine. W...

SAISIE-IMMOBILIÈRE. — ARRÊT PAR DÉFAUT.

— OPPOSITION. — FIN DE NON - RECEVOIR. — TITRE EXÉCUTOIRE. — TIERS.

Le décret impérial du 2 février 1811 n'est relatif qu'aux demandes en nullités de procédures sur saisie immobilière postérieures à l'adjudication préparatoire (s). (C. Pr., 755.)

La voie de l'opposition à un arrêt par défaut n'est pas interdite à la partie condamnée, en matière d'incidents dans une poursuite sur saisie immobilière.

L'opposition est recevable, surtout s'il s'agit d'examiner des moyens résultant du défaut de titre de la part du saisissant.

L'on ne peut procéder à une saisie immobilière en vertu d'un jugement rendu contre un tiers non déclaré exécutoire contre la partie saisie.

(Deleixhe—C. Bouille.)

Un nommé J. Halen vendit, le 20 fév. 1808, à G. Bouille, les immeubles qu'il possédait à Heure-le-Romain. Cette vente fut transcrite le 6 avril suivant sur les registres publics. — Deleixhe, frère et sœurs, se prétendant

(1) Cet avis est du 25 janv. 1814, approuvé le 27; Bull., n° 355 de la 4^e série; v. arrêté du gouvernement provisoire de Belgique des 29 sept. et 25 oct. 1850.

(s) Le Code distingue entre les moyens de nullité contre la procédure antérieure à l'adjudication pré-

paratoire et ceux qui seraient proposés contre la procédure postérieure; les premiers sont l'objet des dispositions des art. 753 et 754; les seconds sont l'objet des dispositions des art. 755 et 756. On doit y joindre un décret du 2 février 1811. (Thomine, n° 841.)

créanciers de J. Halen, obtinrent contre lui, le 17 février 1815, un jugement par défaut qui le condamne au paiement de 94 francs 45 centimes : Halen n'avait pas constitué d'avoué. — On a prétendu que ce jugement avait été signifié le 6 mars à J. Halen, et qu'ensuite on lui avait notifié un commandement de 30 jours. Mais, ce qu'il y a de certain, c'est qu'il n'y a eu aucune saisie, soit mobilière, soit immobilière, contre Halen, et par suite point de dénonciation, de vente, etc.

Deleixhe, frère et sœurs, dirigèrent leurs poursuites contre G. Bouille, tiers détenteur des immeubles de Halen. — Le 27 mars, on lui signifiâ le jugement rendu contre Halen, et on lui fit commandement de 30 jours de payer le montant des condamnations en principal et frais prononcées par ce jugement, à peine de voir procéder à la saisie immobilière. — Le 14 mai 1815, cette saisie eut lieu; elle fut dénoncée le 26 à Bouille; mais rien ne se fit vis-à-vis de Halen. Le jugement du 17 février servait de base à cette exécution.

Le 28 août, opposition par Bouille aux poursuites dirigées contre lui. Elle est fondée sur ce que le jugement du 17 février ne formait pas un titre contre Halen, et par suite contre Bouille, puisque ce jugement n'avait pas été exécuté dans les six mois de son obtention; qu'ainsi il était périmé. — Le 30 du même mois, jugement du tribunal civil de Liège, qui déclare, en effet, les poursuivants sans titre et non fondés dans leurs poursuites en expropriation.

Appel. — Bouille ne constitue pas d'avoué dans le délai de l'ajournement. — Le 17 novembre, arrêt par défaut contre lui, qui infirme le jugement dont est appel. — Bouille y forme opposition; mais les appelants soutiennent qu'elle est non recevable. Ils se fondent sur le décret du 2 février 1811, art. 4; d'où ils font résulter que la voie de l'opposition à un arrêt par défaut est interdite à la partie condamnée, en matière d'incidents dans une poursuite sur saisie immobilière. — Mais ce décret est-il applicable à l'espèce? — Il est ainsi conçu :

« Considérant que depuis la publication de notre Code de pr., il s'est introduit dans les procédures relatives aux saisies immobilières de nouveaux abus qu'il est nécessaire de réprimer par des dispositions nouvelles; notre conseil d'État entendu, nous avons décrété et décrétons ce qui suit : — Art. 1. En cas de saisie immobilière, le délai entre l'adjudication préparatoire et l'adjudication définitive sera au moins de deux mois. — Art. 2. Aucune demande en nullité de procédures postérieures à l'adjudication préparatoire ne sera reçue, 1° si le demandeur ne donne

caution suffisante pour le paiement des frais résultant de l'incident; 2° si la demande n'est proposée quarante jours au moins avant le jour fixé pour l'adjudication définitive. — Art. 3. Nous enjoignons à nos juges de statuer, sur la deuxième demande, trente jours au plus tard avant l'adjudication définitive. Si leur jugement est par défaut, la partie condamnée ne pourra l'attaquer que par la voie d'appel. — Art. 4. Il sera statué, sur l'appel, dans la quinzaine au plus tard, à dater de la notification qui en aura été faite aux termes de l'art. 756 de notre Code de pr. »

D'après les nouveaux abus signalés dans le préambule de ce décret, qui a pour but de les réprimer, il est sensible qu'il ne s'agit que de ce qui se passe entre l'adjudication préparatoire et l'adjudication définitive.

Mais examinons le décret même : — Et d'abord l'art. 1, qui sert pour ainsi dire d'introduction à la matière, nous annonce le délai qui doit être observé entre l'adjudication préparatoire et l'adjudication définitive. — Les autres articles régissent ensuite ce qui doit se passer entre ces deux adjudications. L'art. 2 décide qu'aucune demande de nullité de procédures postérieures à l'adjudication préparatoire ne sera reçue qu'à certaines conditions : l'on ne peut évidemment rapporter les dispositions aux procédures antérieures à l'adjudication préparatoire. — L'art. 3 est lié essentiellement avec ce qui précède; les termes, *ladite demande*, font voir qu'il s'agit de la demande dont il est parlé à l'art. 2; et l'art. 4 est la finale essentielle des dispositions de l'art. 3. En général, la loi veut que les règles établies pour les tribunaux inférieurs soient observées dans les tribunaux d'appel. (Art. 470, C. pr.) — Il est tellement évident que l'art. 4 du décret ne peut s'appliquer qu'à une demande en nullité de procédures postérieures à l'adjudication préparatoire, qu'il parle d'une notification d'appel faite aux termes de l'art. 756, C. pr. — Or ce Code fait une distinction entre les nullités des procédures antérieures à l'adjudication préparatoire et les nullités des procédures postérieures à cette adjudication; les premières nullités sont réglées par les art. 753 et 754, et les autres sont réglées par les art. 755 et 756; donc en renvoyant à cet art. 756, le décret n'a en vue que les procédures postérieures à l'adjudication préparatoire. — Dans l'espèce, il n'est encore question que de cette adjudication préparatoire, qui n'est point consommée; c'est donc à la procédure qui la concerne que s'applique l'opposition de Bouille; donc le décret que l'on oppose n'est pas applicable.

Au surplus, le moyen que Bouille fait va-

loir résulter du défaut de titre de la part des poursuivants et non de quelque inobservation de quelque violation des formes prescrites, à quoi s'appliquent uniquement les dispositions du Code de procédure et du décret dont il s'agit (1). Donc nouvelle raison pour ne point appliquer ce décret au présent cas, et alors l'on rentre dans la règle générale, que les jugements et arrêts par défaut sont susceptibles d'opposition.

Au fond, Bouille repousse l'action des appelants, par la raison que le jugement du 17 février 1813, en vertu duquel la saisie a eu lieu, n'a point été rendu contre lui, mais contre J. Halen, et que n'ayant pas reçu d'exécution dans les six mois de son obtention vis-à-vis de Halen, il est réputé comme non avenue et ne peut pas plus servir de titre contre lui qu'il n'en servirait contre Halen même. — Il est certain qu'une saisie immobilière ne peut être faite qu'en vertu d'un titre exécutoire (art. 2113, C. civ.); or le jugement du 17 février 1813 n'est pas un titre contre l'intimé. — D'abord, ce jugement n'a pas été rendu contre l'intimé; il a été porté contre Halen, qui ne fait point partie dans la présente cause; et certes un jugement ne peut être exécutoire que contre celui contre lequel il a été rendu. — L'utile de dire que l'intimé est acquéreur de J. Halen, car il avait acquis en 1808, longtemps avant l'action intentée, en 1813, contre Halen. Ainsi, lors du jugement du 17 février 1813, l'intimé n'a pas été représenté par Halen. Celui qui a acquis antérieurement à un procès où son vendeur a été condamné n'est point lié par le jugement, parce qu'on ne peut dire qu'il représente le condamné, puisque son droit était antérieur à la condamnation. La loi 11, § de *except. rei jud.*, a une disposition expresse à cet égard. — Vainement opposerait-on que les appelants sont créanciers hypothécaires de Halen, et que leur inscription serait antérieure à la vente faite à Bouille; car une inscription n'est pas un titre exécutoire en vertu duquel l'on puisse exercer une saisie immobilière. — Mais non-seulement les appelants n'avaient pas de titre exécutoire contre Bouille, ils étaient encore sans titre exécutoire contre Halen même. En effet, le jugement du 17 février 1813 est un jugement rendu par défaut contre une partie qui n'avait

pas d'avoné. Il devait donc être exécuté dans les six mois de son obtention, sinon être réputé non avenue. (Art. 156, C. pr.) — Or il n'a point été exécuté contre la partie condamnée, puisque l'on convient qu'on s'est borné à le lui faire signifier, et à lui notifier ensuite un commandement; ce qui n'est point là une exécution aux termes de l'art. 159, C. pr. — Ce n'est point parce qu'on aurait fait une saisie contre l'intimé, tiers détenteur, que le jugement aurait été exécuté; car, aux termes dudit art. 159, c'est contre le condamné que l'exécution doit avoir lieu. Ici, on n'a point saisi les immeubles du condamné, puisque ceux que l'on veut exproprier ne lui appartiennent plus depuis longtemps.

Pour la partie appelante, on a soutenu que le jugement du 17 février 1813 avait été exécuté dans les six mois de son obtention, par le commandement de 50 jours fait à Jean Halen le 20 mars suivant, ainsi que par la saisie immobilière, par la dénonciation des placards et publications, et l'on a invoqué l'art. 2169, C. civ., pour établir que l'on avait pu agir contre le tiers détenteur.

ARRÊT.

LA COUR: — 1^{re} La partie appelante est-elle fondée à soutenir la partie intimée non recevable dans son opposition à l'arrêt par défaut du 17 novembre dernier, en vertu de l'art. 4 du décret impérial du 2 fév. 1811?

2^o Y a-t-il lieu de recevoir l'intimé opposant à l'arrêt par défaut, et de confirmer le jugement dont est appel?

Attendu, sur la première question, que ledit décret n'est relatif qu'aux demandes en nullité de procédures postérieures à l'adjudication préparatoire; que, dans l'espèce, il n'est pas même question d'une demande en nullité de procédure, mais de faire valoir des moyens résultant du défaut de titre;

Attendu, sur la seconde question, que la partie a procédé à la saisie immobilière dont il s'agit, en vertu d'un jugement rendu contre un tiers, non déclaré exécutoire contre la partie saisie; qu'il importe peu que la partie appelante fut créancière hypothécaire des biens acquis par G. Bouille, parce que son inscription ne lui donne pas le droit de

(1) D'après une jurisprudence certaine, lorsque l'adjudication préparatoire a été prononcée, la partie saisie n'est plus recevable à faire valoir, contre les poursuivants qui ont précédé ladite adjudication, des moyens de nullité quelconques, ni ceux qui dériveraient de l'irrégularité des actes de procédure, ni

ceux qui proviendraient du titre en lui-même. — (V. Liège, 9 déc. 1823; Br., 6 janv. 1815 et la note.) — Le saisi peut ne pas attendre jusqu'au jour de l'adjudication pour opposer des moyens de nullité, s'il en a. (Thomine, n° 841.)

procéder par saisie immobilière contre ledit G. Bouille;

Sans avoir égard à la fin de non-recevoir proposée par la partie appelante, reçoit la partie intimée opposante, et, statuant au fond, met l'appellation au néant; ordonne que ce dont est appel sera exécuté, etc.

Du 2 mai 1814. — Cour de Liège. — 1^{re} Ch. — Pl. MM. Fraiture, Putzeys, Raikem, fils, et Brixhe.

* COMPÉTENCE. — ACTION PERSONNELLE. — ARBITRES. — NOMINATION.

Lorsque des parties sont convenues de faire décider leur différend par des arbitres à choisir parmi les négociants de telle ville, ou à leur défaut, par le juge, celle qui s'y refuse peut-elle être citée à cette fin devant le tribunal de la ville désignée pour le choix des arbitres, ou doit-elle être assignée devant le tribunal de son domicile? — Rés. dans ce dernier sens. (C. pr., 59 et 420.)

(Honrath — C. Stockmaier.)

Les S^{rs} Stockmaier et Horne, de Bremen, expédièrent au S^r Honrath, à Cologne, des marchandises que ce dernier leur avait commandées. Ces marchandises arrivèrent à la frontière de Prusse accompagnées d'un acquit-à-caution, ce qui n'empêcha pas la régie des douanes de se faire payer un droit de 4,450 francs. — De là la question de savoir qui, des S^{rs} Stockmaier et Horne ou de Honrath, payerait cette somme. — Le 20 août 1815, les parties convinrent de faire décider le litige par des arbitres choisis, parmi les négociants de Cologne, par elles-mêmes, ou, à leur défaut, par le juge. — Stockmaier et Hornes étant refusés à désigner des arbitres, Honrath les assigna devant le tribunal de commerce de Cologne, pour voir procéder à cette nomination. — Le 8 sept. 1815, jugement du tribunal de commerce de Cologne ainsi conçu:

« Considérant qu'il n'existe, dans l'espèce, aucun des cas d'exception prévus par l'art. 420, C. pr.; qu'il n'a pas été justifié que les défendeurs aient eu domicile à Cologne, pour l'exécution de la convention alléguée par le demandeur; qu'il faut dès lors suivre la règle générale d'après laquelle toute action personnelle doit être portée devant le juge du domicile du défendeur; ledit tribunal se déclare incompétent. »

Honrath interjeta appel de ce jugement: il prétendit que le tribunal de commerce de

Cologne était seul compétent, puisqu'il s'agissait de nommer des arbitres parmi les négociants de cette dernière ville; qu'aucun autre tribunal n'était à même de s'acquitter de cette tâche avec connaissance de cause.

ARRÊT.

LA COUR; — Dans le droit, y a-t-il lieu de confirmer le jugement du tribunal de commerce de Cologne?

Adoptant les motifs énoncés dans ledit jugement, met l'appellation au néant, etc.

Du 6 mai 1814. — Cour de Liège. — Pl. MM. Rittmann et Deponthière.

* 1^{re} PRESCRIPTION. — TITRE VICIEUX. — PRESCRIPTION CENTENAIRE. — LUXEMBOURG.
2^o APPEL. — ÉTENDUE. — ACQUIESCENCE.

1^o *La circonstance qu'une vente de biens communaux a eu lieu dans le Luxembourg, sans l'autorisation du souverain, à une époque où elle était requise, peut faire obstacle à la prescription ordinaire, mais non à celle de cent ans, dont l'effet est de suppléer à ce qui manque à la perfection du titre (1).*

2^o *L'acte d'appel contre un jugement ne porte pas nécessairement sur tout le jugement, lorsque ni cet acte ni les conclusions prises à l'audience ne libellent rien contre une partie de ce jugement. L'appelant est censé acquiescer à cette partie de la décision (2).*

(Commune de Grand-Han — C. de Cassal.)

Par exploit du 20 janvier 1812, la commune de Grand-Han, dûment autorisée, a fait assigner A. de Cassal, propriétaire, aux fins de s'entendre condamner à délaisser, 1^o une prairie nommée *Meuners*; 2^o une deuxième prairie nommée *Batty-de-Ware*; 3^o une pièce d'aisance ayant pour aboutissants...., avec les fruits perçus depuis le 30 mars 1791, jour où la consignation a été faite en vertu de l'ordonnance du conseil de Luxembourg du 29 mars précédent; 4^o la grasse pâture d'une prairie appelée *Ry-Bouillon*.

Elle fondait sa demande, 1^{re} sur ce qu'une partie seulement des habitants et non la généralité étaient intervenus à l'acte de vente en date du 1^{er} juillet 1679, qui avait transféré au S^r de Cassal la propriété des prés dits *Meuners* et *Batty-de-Ware*, à l'acte de vente du 2 mai 1739, qui avait opéré le transport du bureau d'aisance, et à l'acte de gagerie

(1) V. Merlin, *Rép. v^o Prescription*, sect. 3, art. 9, § 5, n^o 2 et 3, et art. 4, n^o 1.

(2) V. Berriat-Sal-Prix, tit. de l'*Appel*, n^o 82

de 1660, qui avait eu pour objet la cession de la grasse pâture du pré dit *Ry-Bouillon*; — 2° sur ce que l'autorisation du souverain exigée dans le pays de Luxembourg, pour la vente des biens communaux, n'avait pas été accordée; qu'on s'était borné à obtenir l'octroi du seigneur de l'endroit; — 3° sur ce que la nullité de l'acte de 1769 avait même été reconnue, puisqu'on produisait un acte du 24 avril 1755, par lequel la commune de Grand-Han cédait de nouveau au tuteur de A. de Cassal, la prairie *Meeuwez*; — 4° sur ce qu'enfin en l'an 1791 les habitants de Grand-Han obtinrent du souverain la permission de faire une vente extraordinaire dans leurs bois communaux, pour en employer le produit au dégauchement et à la revendication des biens litigieux, et sur un acte de consignment du 28 mars 1791, par lequel cette revendication s'était parachevée contre de Cassal.

De son côté, le S^r de Cassal a soutenu qu'il était propriétaire des biens revendiqués, tant en vertu des titres qui lui en avaient conféré la propriété, qu'en vertu de la prescription immémoriale et plus que centenaire; que l'autorisation du prince souverain n'était pas nécessaire, pour qu'une commune dévastée par les ravages de la guerre, comme l'était la commune de Grand-Han à l'époque des ventes, pût vendre ses propriétés.

Le 4 décembre 1812, jugement du tribunal de Marche, qui condamne le S^r de Cassal à abandonner à la commune, à titre de dégauchement, la grasse pâture de la prairie dite *Ry-Bouillon*, et à lui abandonner, à titre de revendication, les prairies dites *Meeuwez* et *Batty-de-Ware*, ainsi que le terrain d'aisance dont il s'agit; à la restitution des fruits depuis le 30 juin 1791, jour de la signification du décret du 29 mars 1791 et de l'acte de consignment du 30 du même mois.

Appel de ce jugement pour le grief qu'il apporte à de Cassal, en lui ordonnant de restituer les prés de *Meeuwez* et de *Batty-de-Ware*.

Dans les conclusions devant la cour, il n'est également fait mention que de la partie du jugement ayant trait à ces deux chefs.

ARRÊT.

LA COUR; — Dans le droit: — Il s'agit de décider 1° si la commune de Grand-Han est en droit de revendiquer les deux pièces de prairies dites *Meeuwez* et *Batty-de-Ware*, qui sont l'objet de l'acte du premier juillet 1679?

2° Si elle a celui de réclamer la grasse pâture de la prairie dite *Ry-Bouillon*, et le terrain d'aisance sis entre le chemin de Grand-Han à Chêne, Michel Lincé, etc., avec fruits perçus depuis le 30 mars 1791?

Attendu, sur la 1^{re} question, que l'acte du 1^{er} juillet 1679 n'est pas un contrat d'engagement ni un autre semblable, dont la nature est contraire à la translation de la propriété, mais un véritable acte de vente, habile à transférer la propriété; que, pour la validité de cet acte, il n'a pas été nécessaire que tous les habitants de Grand-Han eussent été présents à sa passation; qu'au contraire il suffit que la généralité des habitants ait été avertie de la vente et qu'elle n'y ait pas contredit; parce que de son silence on doit conclure à son consentement, lorsque, comme dans l'espèce, le seigneur de l'endroit a accordé l'octroi six jours avant la vente; que la vente est passée publiquement en justice, et que depuis plus de cent ans se sont écoulés sans que la commune s'y soit opposée;

Attendu que si, au moment de la passation de cet acte, l'autorisation du souverain avait été requise, le défaut de cette autorisation n'aurait pas rendu l'acte absolument vieux, mais seulement incomplet, il aurait bien fait obstacle à la prescription ordinaire, mais il ne peut mettre obstacle à la possession centenaire, dont l'effet est de suppléer à ce qui manque à la perfection du titre, en faisant présumer que tout ce qui était requis pour sa confirmation est intervenu, et que ce n'est que l'infirmité des temps qui empêche de le rapporter;

Attendu que l'acte du 24 avril 1755, par lequel la commune de Grand-Han a cédé de nouveau au tuteur d'A. de Cassal la prairie *Meeuwez*, ne peut en rien préjudicier aux droits que celui-ci y avait déjà auparavant, parce qu'il résulte de cet acte que ledit tuteur n'a pas eu connaissance de l'acte antérieur de 1679, et qu'ainsi ledit acte de 1755, loin de pouvoir porter atteinte à celui de 1679 doit corroborer celui-ci;

Attendu que, d'après ce qui précède, la commune de Grand-Han n'ayant plus eu, en l'an 1791, le droit de revendiquer les deux prairies en question, il devient superflu d'examiner à leur égard si la consignment a été valablement faite ou non;

Attendu, sur la 2^e question, que, par le jugement du 4 décembre 1812, l'appelant a été condamné à abandonner les deux pièces qui font l'objet de cette question, avec fruits perçus depuis le 30 juin 1792, jour où les deniers ont été consignés contre lui; que l'appelant a bien interjeté appel de ce jugement, mais que dans son acte d'appel ni dans les conclusions prises en instance d'appel il n'a rien libellé contre la partie du jugement qui concerne les deux pièces en question, en bornant ses griefs à la condamnation à l'égard de deux pièces, qui font l'objet de l'acte de

1679; d'où il suit que l'appelant est censé avoir consenti cette partie du jugement;

Par ces motifs, met l'appellation et ce dont est appel au néant, quand à ce que les premiers juges ont condamné l'appelant à abandonner à la commune de Grand-Ilan, les deux prairies dites *Meeuwes et Batty-de-Ware*, avec fruits perçus depuis le 30 juin 1791; émendant, quant à ce, renvoie l'appelant de la demande formée contre lui, à l'égard des deux prairies et des fruits perçus; mais, quant à la grasse pâture de la prairie dite *Ry-Bouillon* et à un terrain d'aisance, ainsi qu'aux fruits perçus d'iceux, met l'appellation au néant; ordonne que ce dont est appel sera exécuté selon sa forme et teneur;

Du 16 mai 1814. — Cour de Liège. — Pl. MM. Raikem et Thonon.

* DEGRÉS DE JURIDICTION. — DEMANDE.

Pour juger de la recevabilité d'un appel, il faut s'attacher à la demande faite en justice et nullement à la somme allouée par le jugement (1).

(Lepaard — C. De Damseaux.)

Le S^r Lepaard, demeurant à Coe, commune de Stavelot, fit assigner le S^r De Damseaux, domicilié à Spa, pour s'entendre condamner 1^o au paiement de la somme de 745 francs 41 c., montant de 21 années d'arrérages d'une rente de 35 francs 51 centimes par an; 2^o au remboursement du capital s'élevant à 1451 fr. 74 c.; 3^o aux intérêts de ces sommes cumulées depuis la demande en justice. — Jugement du tribunal de Malmedy, condamnant le S^r De Damseaux à payer au demandeur la somme de 745 fr. 41 c., et à lui fournir titre nouvel, avec indication d'hypothèque pour assurer à l'avenir le paiement de ladite rente. — Appel de la part du demandeur. — Le défendeur soutient que l'appel n'est pas recevable, les arrérages de la rente de 35 fr. 51 c., dit-il, ne s'élèvent qu'à 745 fr. 41 c., cette somme a seule été adjugée par le tribunal de Malmedy. La déduction du capital de la rente n'étant pas contestée, le titre nouvel et l'hypothèque à donner par les appelants ne forment que des accessoires ne peuvent entrer en balance pour déterminer le taux de l'appel.

(1) Jurisprudence constante, Merlin, *Rép.* v^o *Dernier ressort*, § 4; Henrion, *Des justices de paix*, ch. 12; Carré, *Lois de la compétence*, n^o 289. — Br. 20 fév. 1857.

(2) V. Dans ce sens, Cass., 19 mars et 29 oct. 1813. — La jurisprudence est aujourd'hui fixée sur ce point: elle est adoptée par Bourguignon, sur l'art. 155;

L'appelant dit à l'appui de la recevabilité de son appel que, dans tout le cours de l'instance, il n'avait jamais restreint ses conclusions; que le tribunal avait eu à statuer sur leur ensemble; qu'à la vérité il l'avait déclaré non fondé dans la partie de ses conclusions tendantes au remboursement de la rente, mais qu'il suffisait qu'il eût demandé une somme excédant 1000 fr. pour que la cause fût appellable: *Quoties de quantitate ad jurisdictionem pertinente, quoties semper quantum petatur, non quantum debeatur petendum est.* (L. 19 § 1, D. De jurisdictione.)

ARRÊT.

LA COUR; — L'appel est-il recevable?

Attendu que c'est à la demande faite en justice qu'on doit s'attacher pour juger si l'appel est recevable;

Que, dans l'espèce, les objets demandés se montent au delà de 1000 fr.; que cette demande n'a pas été restreinte par les débats en première instance; rejette la fin de non-recevoir.

Du 16 mai 1814. — Cour de Liège. — Pl. MM. Lesperance et Thonon.

1^{re} CHAMBRE D'ACCUSATION. — COMPÉTENCE. — CHAMBRE DU CONSEIL. — ORDONNANCE. — OPPOSITION.

2^o INSTRUCTION. — INDIVISIBILITÉ.

1^o *Les chambres d'accusation sont compétentes pour connaître de toutes les oppositions formées par le ministère public aux ordonnances des chambres du conseil (1).*

L'art. 155, C. civ., est démonstratif et non limitatif; en conséquence le droit d'opposition accordé au ministère public n'est pas restreint au seul cas où la mise en liberté du prévenu a été ordonnée par la chambre d'instruction (2).

2^o *Lorsqu'une chambre du conseil, statuant sur trois chefs de prévention mis à charge d'un même individu, a déclaré, à l'égard de l'un d'eux, qu'il n'existe aucun indice, et ordonné un plus ample informé, quant aux deux autres, la chambre des mises en accusation, saisie par opposition du ministère public, peut-elle renvoyer des trois chefs de*

Carnot, sur l'art. 155; Legraverend, t. 2, p. 44, n^o 148, de l'édit. de 1839; Dalloz, v^o *Compét.*, sect. 7, p. 29, et la plupart des auteurs.

(2) V. Dans ce sens les arrêts cités à la note précédente, et Gand, 18 déc. 1854 et 6 avril 1857; Rauter, *Tr. du dr. crim.*, n^o 703; mais v. Br., Cass., 26 mai 1857 et Br., 21 nov. 1857.

vant un autre tribunal correctionnel, sans que le prévenu puisse prétendre que le premier tribunal n'ayant pas épuisé sa juridiction, c'est à lui que l'affaire doit être renvoyée? — Rés. aff.

La chambre du conseil du tribunal de Termonde se trouvait saisie de l'instruction d'un procès à charge de J. L..., prévenu de trois faits d'esroquerie en matière de conscription. — Cette chambre décida qu'il n'existait aucune charge à raison de l'un des trois délits, et ordonna un plus ample informé à l'égard des deux autres. — Opposition à cette ordonnance de la part du ministère public. — Le 1^{er} décembre 1813, arrêt de la chambre d'accusation de la cour de Bruxelles, qui, faisant droit sur l'opposition de la partie publique, renvoie le procès et le prévenu au tribunal de première instance de Gand, pour y être jugé par voie de police correctionnelle, sur les trois chefs de prévention, attendu que les indices sont assez graves pour motiver la mise en jugement.

Le S^r L... s'est pourvu en cassation contre cet arrêt. — Il soutenait d'abord que les chambres d'accusation sont incompétentes pour connaître des oppositions formées par le ministère public aux ordonnances des chambres du conseil, en matière purement correctionnelle; que la connaissance de ces oppositions appartient aux chambres de police correctionnelle des mêmes tribunaux; ce qui, selon le demandeur en cassation, résulte du rapprochement des art. 152 et 153, C. crim.

Il soutenait, en second lieu, que du moins les chambres des mises en accusation ne sont pas compétentes pour statuer sur les oppositions du ministère public, autres que celles formées aux ordonnances de mise en liberté: en effet, disait-il, la partie publique, hors le cas de mise en liberté, n'a pas le droit de faire opposition aux ordonnances des chambres de conseil; ainsi la chambre d'accusation de la cour de Bruxelles était non-seulement sans juridiction dans cette affaire, mais de plus illégalement saisie par un acte que la loi réprovoque.

Un troisième moyen de cassation était pris de ce que la chambre des mises en accusation avait renvoyé toute la procédure devant le tribunal de première instance de Gand, tandis que le tribunal de Termonde était demeuré saisi de deux des trois délits imputés au réclamant. Ce dernier tribunal, disait-on, n'a pas épuisé sa juridiction sur ces deux chefs de prévention, en ordonnant un plus ample informé: c'était donc au tribunal de Termonde que l'affaire devait en tout cas être renvoyée.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que de la combinaison des art. 128, 153 (erronément coté 152 dans la finale de l'art. 153), 155 et 250, C. crim., il résulte que les chambres des mises en accusation ont caractère et juridiction pour connaître de toutes les oppositions formées par le ministère public aux ordonnances des chambres du conseil; que ces chambres d'accusation ont à cet égard une attribution générale de compétence, qui ne saurait être restreinte au seul cas de mise en liberté, sans que l'action du ministère public ne fût entièrement paralysée.

Attendu que le tribunal de Termonde avait épuisé sa juridiction, en décidant qu'il n'existait aucune charge à raison du premier délit; que, relativement aux deux autres, la chambre des mises en accusation, saisie de l'opposition, a reconnu qu'il y avait assez de présomptions établies pour que le prévenu subit jugement en matière de police correctionnelle, et quo l'instruction ne pouvait se diviser;

Rejette, etc.

Du 16 mai 1814. — Cour de Br. — Pl. M. Lefebvre (d'Alost).

COUR D'ASSISES. — DÉBATS — SUSPENSION. — POUVOIR DISCRÉTIONNAIRE.

Le président d'une cour d'assises peut, en vertu de son pouvoir discrétionnaire, suspendre l'examen et les débats, lorsque, d'après les circonstances, il croit cette mesure utile pour la manifestation de la vérité (1).

(Ministère public — C. Duquesne.)

Duquesne était traduit pour vol devant la cour d'assises de la Dyle. Dans le cours des débats, il produisit une lettre qu'il disait lui avoir été écrite par la personne chez qui le vol a été commis. Cette pièce, très-favorable à l'accusé, parut suspecte d'après toutes les circonstances du procès. M. le président, en vertu de son pouvoir discrétionnaire, suspendit les débats jusqu'au lendemain, pour prendre des renseignements sur l'authenticité de la lettre dont l'accusé voulait faire usage. Le jour suivant, la séance fut reprise, et Duquesne condamné aux travaux forcés à temps. — Il s'est pourvu en cassation. — Y avait-il violation de l'art. 355, C. crim., en ce que le président de la cour d'assises avait suspendu l'examen et les débats de ce procès, sans né-

¹ V. anal., dans le même sens, Paris, Cass., 27 juin 1855.

cessité pour le repos des juges, des témoins ai de l'accusé?

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que l'art. 268, C. cr., investit le président de la cour d'assises d'un pouvoir discrétionnaire pour découvrir la vérité; d'où il suit que, d'après les circonstances, le président peut surseoir la séance jusqu'au lendemain, sans contrevenir à l'art. 353, C. crim.; — Rejette, etc.

Du 16 mai 1814. — Cour de Cass. de Br.

* L'ACTE DE COMMERCE. — COMPÉTENCE. — COMBUSTIBLES. — ACHAT. — FORGES. — HYPOTHÈQUE.

2° DÉPENS. — COMPENSATION.

1° *Le prix de coupes de bois achetées par un maître de forges pour activer celles-ci est une dette commerciale (1); elle conserve cette qualité, quoique postérieurement l'acheteur se soit reconnu débiteur de ce prix par acte authentique, et avec indication d'hypothèque (2). (C. civ., 1271 et 1275.)*

2° *Lorsque celui au profit duquel un jugement commercial a prononcé la contrainte par corps, hors des cas prévus par la loi, y renonce par acte signifié après le jugement, y a-t-il lieu néanmoins de compenser les dépens d'appel, bien qu'il triomphe sur les autres chefs? — Rés. aff. (C. pr., 151.)*

(Bodson — C. Dethier de Grenonster.)

A la fin de 1809, le S^r Bodson, maître de forges à Sawhet, acheta au S^r Dethier de Grenonster une forte quantité de bois destinée à alimenter des forges. Le terme du paiement étant arrivé et le S^r Bodson n'étant pas en mesure de s'acquitter du prix d'achat s'élevant à 5,925 fr., il passa, au profit du vendeur, un acte devant notaire, par lequel il se reconnut débiteur du S^r Dethier pour la somme ci-dessus mentionnée, et donna hypothèque sur quelques immeubles.

Ces hypothèques ayant été trouvées illusoire, le S^r Dethier fit sommer Bodson, par exploit du 21 mai 1812, de prouver que les

biens donnés en hypothèque étaient suffisants et de produire mainlevée des inscriptions antérieures. — Cet exploit étant resté sans résultat, Dethier fit assigner Bodson devant le tribunal de commerce de Liège, au paiement de la somme de 5,925 fr., exigible par toutes voies et même par la contrainte par corps.

Le 7 juillet 1812, jugement par défaut du tribunal de commerce, qui adjuge ces conclusions. — Opposition sur laquelle Bodson objecte l'incompétence du tribunal de commerce, en se fondant sur ce qu'il s'agit de l'exécution d'un acte civil ordinaire, qui n'a rien de commercial. Il soutient en outre que le litige ne s'étant pas élevé pour faits de marchand à marchand, il n'y avait pas lieu à contrainte par corps. — Nouveau jugement du tribunal de commerce, qui déboute, par défaut, le S^r Bodson de son opposition.

Le 27 oct. 1812, appel de ce jugement, et le 15 décembre suivant l'intimé fait signifier à l'appelant, que tout en maintenant la compétence du tribunal de commerce, il déclarait renoncer à la contrainte par corps, qu'il avait demandée et obtenue devant les premiers juges.

ARRÊT.

LA COUR; — Dans le droit: — Le tribunal de commerce était-il compétent?

Attendu qu'il est constant en fait que l'appelant a exercé la profession de maître de forges;

Attendu qu'il est évident que l'achat de coupes de bois dans les propriétés de l'intimé a en lieu pour alimenter les forges de Dieupart dans le temps où l'appelant les faisait travailler à son profit;

Attendu que la reconnaissance notariée faite par l'appelant n'en a pas changé la nature;

Attendu que l'appelant a également fondé son appel sur ce grief que le tribunal de commerce ne pouvait pas décerner contre lui la contrainte par corps, parce que la loi du 15 germinal an vi ne la prononce que pour faits de marchand à marchand et pour fait de marchandises (3);

(1) V. anal. dans le même sens, Liège, 9 janvier 1810; Pardessus, n° 17; Merlin, *Quest.*, v° *Acte de comm.*, §§ 2 et 51; Despreaux, *Compét. des trib. de comm.*, n° 357, enseignent également que l'achat de combustibles que fait un chef d'usines est un acte de commerce. — Mais v. contr. Brux., 28 nov. 1815 (cet arrêt est critiqué par Merlin, *ubi supra*), et Carré, *Lois de la compét.*, n° 492. — Nous ferons remarquer qu'il a été jugé qu'un maître de forges est un commerçant. — Liège, 15 mars 1827.

(2) Pardessus, n° 221, enseigne également que la conversion d'une créance simple en une créance hypothécaire n'opère pas novation, parce que loin d'être incompatibles l'une avec l'autre, les deux obligations peuvent subsister ensemble et dans le même temps, la seconde comme accessoire, la première comme principale. — V. dans ce sens, Paris, Cass., 21 février 1826.

(3) V. Cendamo Dalloz, v° *Contrainte par corps*, sect. 2, n° 10, p. 378.

Attendu que l'intimé n'a renoncé à exécuter le jugement par la voie de contrainte par corps que par acte signifié le 15 déc. 1812, et que de ce chef il y a lieu de compenser une partie des dépens;

Par ces motifs,

Donne acte à l'intimé qu'il renonce à exécuter le jugement dont est appel par la voie de contrainte par corps; déclare que le tribunal de commerce était compétent; compense etc....

Du 17 mai 1814. — Cour de Liège. — Pl. MM. Chefnay et Putzeys.

1° VENTE IMMOBILIÈRE. — MINEUR. — NULLITÉ RELATIVE. — FORMALITÉS. — OMISSION. — SIGNATURE. — PREUVE.

2° CONDITION TESTAMENTAIRE. — ENCHÈRES. — VENDEURS.

1° *Les biens immeubles des mineurs sont-ils réputés inaliénables et hors du commerce, dans les cas où les formalités prescrites pour leur aliénation n'ont pas été remplies et par suite le majeur qui a acheté de semblables biens sans les formes voulues peut-il invoquer l'art. 4598, C. civ., pour faire prononcer la nullité de la vente?* — Rés. nég.

Le tuteur qui vend des immeubles appartenant à son pupille, sans observer les formalités requises, n'est pas réputé avoir vendu la chose d'autrui, dans le sens de l'art. 4599 du même code (1).

La nullité serait d'ailleurs relative et ne pourrait être invoquée par les majeurs qui ont traité sans les formalités (1). (C. civ., 1125.)

L'acte constatant une adjudication publique d'immeubles faite par-devant notaire est soumis aux règles ordinaires des actes notariés, et par conséquent il doit, sous peine de nullité, être revêtu de la signature (2). (Loi, 25 ventôse an xi, art. 14 et 68.)

Bien que l'acte qui contient une pareille vente soit nul dans la forme, la vente elle-même peut subsister, si d'ailleurs elle est prouvée par une autre voie légale. (C. civ., 1582.)

2° *La faculté que se réservent les vendeurs d'agréer ou de ne pas agréer les enchères, à leur convenance, ne forme pas une condition testamentaire qui rende les enchères nulles (3).*

(Culens — C. Serniclaes.)

An mois de décembre 1812, M^r Everaerts,

notaire à Louvain, expose en vente publique une maison située en cette ville. Le cahier des charges, déposé en son étude à l'inspection des amateurs, fait connaître les propriétaires de cet immeuble : ce sont la D^{me} Anne Culens, la D^{me} Marie Culens et son mari Marc Pettouville, Marie Ledocte, v^r de François Culens, en qualité de mère et tutrice de son enfant mineur Guillaume Culens, et Joseph Demoor, veuf de Catherine Culens, tant en nom propre que comme père et tuteur de ses trois enfants mineurs. — L'article 21 du cahier des charges porte cette clause : « Toute offre » faite et annotée aura son effet au cas qu'il » plaise aux vendeurs et non autrement. » — Après plusieurs séances publiques, la maison est adjugée, le 21 janvier 1813, au S^r Serniclaes. Le notaire rédige le procès-verbal d'adjudication, auquel l'acheteur, ce fonctionnaire et les témoins, apposent leur signature. Il n'est pas signé par les vendeurs. — Le 28 janvier, Serniclaes paye 685 fr. 55 c. pour droit d'enregistrement, et lève une expédition de l'acte de vente. Mais bientôt, mécontent de cette acquisition, il fait signifier à ses vendeurs qu'il n'entend nullement être obligé par l'acte qu'il a signé, et qu'il est bien résolu à ne pas s'y tenir.

De leur côté, la D^{me} Culens et ses coven-
deurs font commandement à Serniclaes de satisfaire à ses engagements, et, faute par lui d'y répondre, ils procédèrent à la saisie-exécution. Ces poursuites ont lieu en vertu de l'acte de vente du 21 janvier. — Serniclaes assigne la D^{me} Culens et ses consorts au tribunal de Louvain, en nullité de la saisie-exécution, et de plus, en nullité du contrat de vente et d'adjudication qui en était l'objet. — Il fonde ces conclusions, sur ce que l'acte du 21 janvier n'est pas revêtu de la signature des vendeurs : ce vice opère, selon lui, la nullité du contrat et de toutes ses suites. — Le 27 avril 1813, jugement conforme à ces conclusions.

Sur l'appel, la discussion a roulé sur deux points principaux. — Le premier : l'acte de vente du 21 janvier 1813 est-il nul, et par suite aussi la saisie-exécution? — Le second : dans la supposition affirmative, le contrat de vente lui-même, d'ailleurs eu avec entre toutes les parties, est-il également nul? — Sur le premier point, les appelants ont soutenu que les procès-verbaux d'adjudication ne sont

(1) V. dans ce sens, Paris, Cass., 14 nov. 1836; Solon, des Nullités, n° 468. — Contrà, Amiens, 29 juill. 1824; Duranton, 3, n° 508; Grenier, des Hyp., n° 48; Yazeille des Prescr., n° 385 et 381; Rolland, Dict. de dr. civ., n° 20. V. aussi Br., 2 avril 1831.

(2) Magnin, des Minorités, n° 1106.

(3) V. dans ce sens, Rolland de Villargues, Dict. de dr. civ., v° Signature, n° 55 et Adjudication, n° 69; Paris, Cass., 24 janv. 1814.

(4) V. Duranton, t. 6, n° 30.

pas assujettis aux règles ordinaires des actes notariés. Ils ont argumenté de ce qui se pratique à l'égard de la signature des parties dans les licitations judiciaires. Ils ont de plus invoqué à ce sujet l'usage suivi à Louvain de temps immémorial. — Ce système était victorieusement réfuté par le texte général et absolu de la loi du 25 ventôse an 11, sur le notariat. — Sur le second point, les appelants prétendaient que la nullité de l'acte du 21 janvier, en la supposant inévitable, ne pouvait en rien influer sur le sort de la convention elle-même; que la vente en question était en avenu entre les parties; qu'elles étaient d'accord qu'il y avait eu consentement rétroactif sur la chose et sur le prix.

L'intimé répondait : La nullité du contrat lui-même est une suite nécessaire de la nullité de l'acte qui le constate. Si cette proposition n'est pas vraie, la vente dont il s'agit n'en subsistera pas davantage, puisque le bien vendu appartenait en partie à des mineurs. L'art. 1598, C. civ., porte : « Tout ce qui est dans le commerce peut être vendu, lorsque les lois particulières n'en ont pas prohibé l'aliénation. » Or des dispositions particulières du même code prohibent l'aliénation des biens des mineurs sans les formalités qu'elles prescrivent. Lors donc qu'un tuteur n'observe pas les formes établies, il vend une chose dont l'aliénation est prohibée, et conséquemment la vente est nulle, aux termes de l'article cité. On peut encore invoquer la disposition de l'art. 1599, qui s'exprime ainsi : « La vente de la chose d'autrui est nulle. » Le tuteur n'étant pas propriétaire des biens de son pupille, et ne pouvant les aliéner au nom de celui-ci qu'avec toutes les formalités voulues, excède évidemment les bornes de son mandat, et doit être réputé avoir vendu la chose d'autrui, si les formes ont été violées. — Un dernier moyen proposé par l'intimé était pris de l'art. 21 du cahier des charges. Il prétendait que cette clause formait une condition potestative, qui rendait la convention nulle. — Les réponses des appelants à ces divers moyens de l'intimé se retrouvant d'une manière lumineuse dans l'arrêt ci-après, nous nous dispenserons de les retracer ici.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'aucune disposition législative n'a déclaré inaliénables ni hors du commerce les biens immeubles des mineurs, quoique la loi ait défendu qu'ils fussent aliénés sans l'autorisation ni les formalités qu'elle a prescrites pour leur aliénation, afin de protéger le patrimoine des mineurs, qui ne pourraient se garantir, à cause de leur

jeune âge, de la spoliation à laquelle ils seraient souvent exposés;

Attendu que la nullité des aliénations de ces biens, lorsqu'elles ont lieu sans les formalités que la loi exige, est évidemment introduite pour l'avantage des mineurs, et non pas en faveur des majeurs qui ont bien voulu traiter sans ces formalités, et qui, aux termes de l'art. 1125, C. civ., ne peuvent pas même revenir contre les engagements qu'ils ont contractés avec des mineurs;

Attendu que les tuteurs sont les véritables administrateurs des biens des mineurs, et les seuls qualifiés par la loi pour effectuer, sous les formes prescrites, les aliénations de leurs biens; qu'ainsi, lorsqu'ils vendent pour leurs pupilles leurs biens immeubles, même sans les formalités voulues par la loi, l'on ne peut opposer à ces ventes la disposition de l'art. 1599, C. civ.

Attendu que les appelants, qui ont dirigé contre l'intimé une exécution en vertu de l'acte du 21 janv. 1813, ont eux-mêmes envisagé cet acte comme renfermant une convention synallagmatique entre les parties en cause; que dès lors cet acte tombe dans les dispositions des art. 14 et 68 de la loi du 25 ventôse an 11, qui en prononcent la nullité, même comme acte sous seing privé;

Que si le défaut de signature des parties au procès-verbal, dans les licitations devant le tribunal, ne le vicie point, à cause de la révérence que l'on doit porter aux actes qui émanent de l'autorité judiciaire, on ne peut en conclure qu'il en est de même pour une vente volontaire qui se fait par le ministère d'un notaire sans l'autorité d'un tribunal; en sorte que l'exécution, que les appelants ont dirigée contre l'intimé en vertu du susdit acte du 21 janv. 1813, est radicalement nulle;

Attendu que si un acte qui constate une convention est vicieux dans ses formes et ne peut servir de preuve, il n'en est pas ainsi de la convention elle-même, qui n'en subsiste pas moins et doit sortir ses effets, indépendamment de l'acte qui en est dressé, lorsque la preuve de l'existence de la convention est acquise d'ailleurs d'une manière admise en droit;

Attendu que le notaire Everaerts a exposé en vente publique la maison dont s'agit au procès; qu'à cet effet il a fait apposer aux lieux accoutumés les affiches ordinaires; qu'il a annoncé et tenu différentes séances publiques, pour effectuer cette vente; qu'il a accepté la paumée et adjugé la maison à l'intimé, le tout de la part, pour et au nom des appelants, ainsi qu'il l'annonçait dans le cahier des charges; que les appelants, loin de désavouer tout ceci ou de révoquer les pou-

voirs qu'ils pouvaient avoir donnés, ont au contraire montré par leur conduite qu'ils donnaient un entier assentiment à tout ce qu'avait fait pour eux ledit notaire relativement à cette vente;

Attendu qu'un mandat peut être verbal; que celui en vertu duquel a agi le notaire est très-formel, et ne peut être méconnu aujourd'hui par l'intimé, qui s'est contenté dans le temps de ce qu'a annoncé à cet égard le notaire lors de la vente;

Attendu que l'intimé est en aven d'avoir accepté l'adjudication de la susdite maison, et ne peut prétexter, pour revenir de son fait, qu'il n'a pas connu les conditions de la vente, puisqu'il n'a pu en prendre inspection, et ne peut se refuser à l'accomplissement de son engagement, parce qu'il aurait en l'imprudence de ne pas examiner ces conditions;

Attendu que le prédit aven établit la preuve que l'intimé a reçu l'adjudication; qu'ainsi l'on trouve ici que l'intimé d'une part, et les appelants par leur mandataire de l'autre, étaient convenus de la chose et du prix, ce qui rend la vente parfaite, conformément à l'art. 1585, C. civ.;

Attendu que la faculté que se réservaient les appelants, dans l'art. 21 des conditions de vente, de n'agréer les offres faites que s'ils le voulaient, condition à laquelle l'intimé n'a pas répugné de se soumettre, ne s'étend pas à un temps indéfini, mais est réellement restreinte à la dernière séance qui devait se tenir pour consommer la vente, de façon qu'on ne peut pas appliquer à cette vente l'art. 1177, C. civ.;

L'avocat général Destoop, pour le procureur général, entend et de son avis,

Met à néant le jugement dont est appel, en ce que les premiers juges ont déclaré l'adjudication du 21 janvier 1815 nulle et comme non avenue; émendant quant à ce, condamne l'intimé à accomplir et exécuter toutes les obligations que lui impose la vente du 21 janvier susdit, etc.

Du 21 mai 1814. — 1^{re} Ch. — Pl. MM. Vanvolxem, Kockaert et Mailly. S...

(i) V. dans le même sens Liège, 10 Janv. 1815. — Il fait que cette signification ait été faite dans les termes d'un commandement préalable à une exécution, ainsi on a jugé qu'une signification de jugement ainsi conçue : « A ce que de son contenu » les susnommes n'en ignorent, ayant à s'y confor-

1^{re} APPEL. — SIGNIFICATION. — DOMICILE ÉLU. — COMMANDEMENT.

2^{re} DEGRÉS DE JURIDICTION. — RENTE. — TITRE COMMUN.

1^{re} L'appel est valablement signifié au domicile élu dans un commandement fait à la partie condamnée, après la signification du jugement (i). (C. pr., 456 et 584.)

2^{re} Il y a lieu à l'appel lorsqu'on demande paiement d'une rente qui ne constituerait pas seule une somme appellable, si cette rente faisait partie d'une plus forte rente provenant d'un même titre (2).

(Hilgers — C. Heister.)

Heister fait assigner Hilgers devant le tribunal de Crevel, en paiement d'une somme de 124 fr. 25 c., pour arrérages d'une rente de 198 litres d'avoine (un malder, deux summers), pour les années 1798, inclus 1808. — Hilgers prétendit que cette rente était féodale; mais le tribunal, en rejetant son exception, adjugea à Heister sa demande. Le jugement reconnaît que la rente réclamée fait partie d'une plus forte, de 104 malders d'avoine. — Après la signification du jugement, un commandement eut lieu pour parvenir à l'exécution. Il contenait élection de domicile dans la commune d'Erkelens, où Hilgers est domicilié. — C'est à ce domicile élu que Hilgers fait signifier son appel.

L'intimé prétendit, 1^{re} que l'appel était nul, attendu qu'il n'avait point été signifié conformément à l'art. 456, C. pr., à personne ou à domicile réel;

2^{re} Que l'appel était non recevable, par la raison que l'objet de la demande n'était que d'une valeur de 124 fr. 25 cent.

L'appelant invoqua les dispositions de l'art. 584, C. pr., pour établir que son appel était recevable, et il soutint que la rente réclamée, faisant partie d'une plus forte, dont la valeur donnait lien à l'appel, le jugement était appellable.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'il y a dans l'espèce un commandement signifié après le jugement dont est appel; que ce commandement contient élection de domicile, et qu'aux

» mer et à y satisfaire, » n'en serait pas l'équivalent. (Liège, 15 mai 1826; Br., 4 fév. 1855. — V. aussi 1^{er} mars 1822.)

(2) V. anal., dans le même sens, Liège, 25 Janv. 1809, Rec. t. 3, p. 142; Dalloz, 1^{er} Degré de Jurid. sect. 4, art. 1^{er}, p. 336.

termes de l'art. 584, C. pr., l'appel a pu être valablement signifié à ce domicile élu ;

Attendu que la rente, au paiement de laquelle l'appelant a été condamné, fait, d'après le jugement dont est appel, partie d'une plus forte rente qui constitue une somme appelable, et qui provient d'un même titre, et qu'ainsi on ne peut juger sur la quantité de la rente en question qu'en jugeant au même temps de la validité du titre ;

Sans avoir égard aux fins de non-recevoir proposées par l'intimé, déclare l'appel valable et recevable, etc.

Du 24 mai 1814. — Cour de Liège. — 1^{re} Ch. — Pl. MM. Lessoinne et Rittmann.

DÉLAISSEMENT. — HYPOTHÈQUE. — RENTES. — DROITS ET CHARGES. — OBLIGATION PERSONNELLE. — TIERS DÉTENTEUR.

Lorsqu'il est exprimé dans un acte de vente qu'on vend un immeuble avec ses droits et charges, l'acquéreur est obligé personnellement à payer les rentes auxquelles cet immeuble est hypothéqué, surtout quand il a pu s'assurer, lors de son acquisition, que l'immeuble était hypothéqué à ces rentes, par l'inspection des registres publics où les titres constitutifs se trouvaient consignés, surtout encore quand l'acquéreur, postérieurement à son acquisition et à l'incendie de la maison, a servi ces rentes sans faire aucune réserve et sans prendre son recours contre son vendeur et ses ayants cause. Par suite il ne peut y avoir lieu à délaissier l'immeuble par hypothèque (1).

(Dujardin — C. Schlosser.)

Le 6 juin 1767, Lahaye, domicilié à Spa, reçut de Dujardin, habitant la même ville, un capital de 3,000 fl. pour lequel il constitua une rente de 120 fl. — Le 16 juillet même année, il reçut du même un autre capital de 1000 fl. au même titre et moyennant une rente annuelle de 40 fl.

Il hypothéqua ces rentes et ces capitaux spécialement sur une maison située à Spa, rue Gravioulle, et généralement sur tous ses biens présents et à venir.

Ces contrats furent réalisés à la cour de Spa.

Le 20 sept. 1771, Lahaye vendit à Jehin la maison spécialement hypothéquée aux deux rentes ci-dessus, moyennant 9,600 fl., « en tant moins de quelle somme, porte l'acte, » ledit Jehin a pris à payer à sa décharge un capital de 4,000 fl. dû à F. Dujardin. » Il est important de remarquer que cet acte fut réalisé à Spa le lendemain de sa passation.

Par acte du 3 sept. 1788, réalisé le même jour à la cour de Spa, Jehin vendit au baron de Gheyer la même maison pour le prix de 10,850 fl., « en paiement de quelle somme » l'acquéreur se charge et s'oblige à payer, » à l'entière décharge dudit vendeur, et de » manière qu'il ne soit jamais troublé ni inquiet, une rente due à F. Dujardin, im- » portant en principal 4000 fl. le résidu » dudit prix, après déduction des capitaux » sus-exprimés, faisant — Par acte du 31 déc. 1790, le baron de Gheyer revendit à B. Schlosser la maison qu'il avait acquise de J. Jehin avec ses droits et charges, porte l'acte, pour la somme de 12,000 fl. — Cette maison fut consumée par les flammes lors du dernier incendie arrivé à Spa.

Cependant, B. Schlosser continua toujours le paiement de la rente jusqu'en 1811. — Il est à remarquer qu'assigné en juillet 1808, pour avoir paiement des arrérages, et en outre pour voir déclarer les actes de constitution desdites rentes exécutoires contre lui, il se laissa condamner par jugement qui coula en force de chose jugée. Le 14 août 1811, il fit la déclaration de délaisser, par hypothèque, le terrain de la maison, alors brûlée. Il lui fut donné acte de son délaissement qu'il fit signifier à la D^{lle} Dujardin représentant F. Dujardin, créancier primitif des rentes en question. — Schlosser se crut, par là, dégagé de l'obligation d'en continuer le service ; deux ans s'étaient déjà écoulés depuis le dernier paiement, lorsque la D^{lle} Dujardin le fit assigner devant le tribunal de Malmedy en paiement des arrérages échus. — Alors Schlosser prétendit qu'il ne s'était pas personnellement obligé à servir ces rentes lorsqu'il avait acquis l'immeuble qui en était grevé ; qu'il ne les avait servies qu'en qualité de tiers détenteur ; qu'ainsi il avait cessé d'être tenu au service de ces rentes depuis le délaissement qu'il avait fait de cet immeuble. — Par jugement du 16 déc. 1812, le tribunal, adoptant ces moyens, déclare la demande non recevable ni fondée. — Appel. — L'intimé, disait l'appelante, pourrait espérer la confirmation du jugement dont est appel, s'il n'était obligé qu'à raison de la possession de la maison dont il a fait le délaissement, s'il n'était tenu du service de ces rentes qu'en qualité de tiers détenteur de cette maison ; mais son espoir ne peut être fondé, si l'on réfléchit que Schlosser représente J. Lahaye, débiteur primitif, au moins d'une manière médiate, dans l'obligation de payer ces rentes ; dès lors, loin qu'on puisse dire que Schlosser ne soit obligé au service de ces rentes qu'en qualité de possesseur de cette maison, ou ne peut au contraire

(1) V. les notes et la discussion sur l'arrêt de Bruxelles du 2 juin 1814.

raisonnablement douter qu'il n'y soit obligé personnellement. — C'est là une vérité dont la démonstration n'est pas difficile, et d'abord rien n'est plus certain que l'obligation de J. Lahaye ne fût personnelle, cela résulte manifestement des deux clauses qui se trouvent dans les deux actes constitutifs de ces rentes, l'une qui soumet la maison comprise dans ces actes aux rentes dont il s'agit, et l'autre par laquelle le débirentier oblige à ces rentes tous ses biens présents et à venir. — Lahaye a vendu à Jehin la maison grevée de ces rentes, et celui-ci s'est obligé personnellement à les servir. — Jehin a revendu cette maison au baron de Gheyer, et il est constant, d'après l'acte de vente, que celui-ci a contracté la même obligation que son vendeur. — De Gheyer a vendu de nouveau cette maison à B. Schlosser, et il la lui a vendue, porte l'acte de vente, avec *ses droits et charges*, pour la somme de 12,000 fl. — De cette clause, avec *ses droits et charges*, il résulte évidemment que Schlosser a contracté l'obligation personnelle de servir les rentes dont le paiement est réclamé par l'appelante.

Il en résulte évidemment que l'obligation de payer ces rentes qu'a contractée Schlosser, de même que celle qu'avaient contractée avant lui les différents acquéreurs de la maison, a fait partie du prix de son achat; que Schlosser a fait déduction sur ce prix des 4,000 fl., capital des rentes en question, à charge par lui de remplir les obligations inhérentes à la jouissance des capitaux, c'est-à-dire, d'acquitter les rentes pour le paiement desquelles ces capitaux ont été donnés.

Vainement l'intimé invoque-t-il le délaissement qu'il a fait de la maison hypothéquée à ces rentes : ce délaissement n'a pu le libérer de l'obligation d'en continuer le service; car, c'est en 1790 que Schlosser a acquis de de Gheyer, pour un prix fixe et déterminé de 12,000 fl., avec *ses droits et charges*, la maison dont il s'agit. — L'effet de l'obligation qu'il s'est imposée par cette acquisition est entièrement subordonné aux lois anciennes, sous l'empire desquelles le contrat est arrivé.

Or, selon ces lois, celui qui avait acquis un bien chargé de rentes hypothéquées ne pouvait s'affranchir de l'obligation de les acquitter, lorsque, comme ici, il avait acheté à un prix fixe et déterminé; on ne connaissait pas, sous ces lois, le délaissement autorisé aujourd'hui par le C. civ. (1); seulement on y connaissait le déguerpissement autorisé

par l'art. 15 du chap. 6 des Coutumes de Liège; mais celui-ci n'avait lieu qu'en faveur du preneur par bail à rente, à l'effet seulement de se débarrasser de la rente de cruît. — Il ne pouvait s'en agir quand, comme ici, l'acheteur d'une maison ou d'un bien, pour un prix déterminé, l'avait achetée avec *ses charges*, ce qui signifiait qu'il prenait à lui d'acquitter les charges qui pouvaient l'affecter.

M. Merlin nous apprend, (*Rép.* § 1.^{re} *Déguerpissement*), « que par le déguerpissement » on ne peut se libérer que des charges foncières; qu'ainsi l'acquéreur d'un immeuble, moyennant une somme déterminée, » ne peut pas déguerpier cet immeuble pour » se décharger de l'obligation de payer cette » somme »; et il cite à l'appui de son opinion un arrêt du parlement d'Aix, du 1^{er} juin 1658 (Boniface, t. 4, liv. 5) (2). Nous avons déjà fait observer que les lois anciennes pouvaient seules servir de règles dans notre cas; le C. civ. n'ayant pas d'effet rétroactif ne peut, quant au délaissement, s'appliquer à un ancien contrat arrivé en 1790. Déjà la cour de Liège l'a décidé ainsi par arrêt du 22 fév. 1808. (*Déc. not.*, 1^{re} vol., pag. 592.)

Mais, dût-on même appliquer le C. civ., notre position n'en serait pas moins favorable; car ce Code n'autorise le délaissement que dans le cas où le tiers détenteur n'est simplement obligé que par le seul effet de sa possession, et où aucune clause du contrat d'acquisition ne lui impose l'obligation d'acquitter les rentes ou charges. (C. civ., 2172 et 2173.) Mais ici nous avons vu qu'il y avait une clause positive qui imposait cette obligation à Schlosser; que par suite de cette clause, étant personnellement obligé, il n'a pu être fondé à invoquer le délaissement accordé par le Code au simple tiers détenteur.

— Ajoutons que l'intimé même a reconnu que cette clause lui imposait cette obligation; la preuve en est qu'il a acquitté les rentes en question jusqu'en 1807, sans faire aucune réclamation et sans prendre son recours contre son vendeur ou contre ses ayants cause. — Inutilement l'intimé prétend-il qu'il n'a su que cette maison était hypothéquée à ces rentes qu'après qu'il l'a eu acquise, et qu'il ne les a acquittées alors que pour éviter l'éviction et ensuite l'expropriation de cette maison, donc en qualité de tiers détenteur.

— D'abord, la clause avec *ses droits et charges* ne lui permettait pas d'ignorer que la maison était sujette à des rentes; ensuite il

(1) V. Cependant civ. rej., 8 juin 1819

(2) On ne doit pas confondre le déguerpissement avec le délaissement par hypothèque.

est présumable que de Gheyer aura remis à Schlosser le contrat par lequel il l'avait acquise de Jehin, comme il est d'usage lorsqu'on vend un bien.

D'ailleurs l'on doit croire l'intimé assez soigneux de ses intérêts pour avoir consulté, avant d'acquiescer un objet d'un prix assez élevé, le greffe de Spa où le contrat constitutif de notre rente était réalisé, ainsi que tous les transports successifs de la maison sur laquelle cette rente était affectée, transports par lesquels les acquéreurs en avaient toujours été chargés. Il ne lui fallait qu'une recherche bien faite dans le greffe des échevins de Spa, pour connaître toutes les charges qui pesaient sur cette maison, et il est de principe qu'on est présumé connaître ce qui est consigné dans les archives publiques auxquelles tout le monde a accès. *Scire præsumitur quod publice scitur.* — *Et quod mediocri diligentia scire possumus.*

Mais, dira-t-on, on ne peut s'engager ni stipuler en son propre nom que pour soi-même. Ainsi l'appelante ne peut avoir acquis action personnelle contre Schlosser en vertu de l'acte de vente passé entre celui-ci et de Gheyer, puisque ni elle, ni ceux qu'elle représente n'y sont intervenus. — D'abord, il est essentiel d'observer que l'obligation de payer les rentes en question a été imposée à Schlosser dans l'acte du 31 décembre 1790, ainsi dans la tradition de la maison. — Or il est constant, d'après le droit romain et le droit liégeois, sous le régime desquels l'acte du 31 décembre a été passé, que toute convention apposée en faveur d'un tiers dans la tradition de la chose vendue produit action personnelle en faveur de ce tiers, quoiqu'il n'ait pas été présent au contrat : *Omnino firma est pactio in favorem tertii, quæ donationi aut rei traditioni apponitur*, dit Strockmans, décs. 45, n° 10. C'est aussi ce qu'enseignent Méan, déf. 41, obs. 254 et 248; Loiseau, *Traité du déguerpissement*; Merlin, *Quest. de droit*, v° *Stipulation pour autrui*. Ce principe a d'ailleurs été consacré par la cour de cass. de Paris (arrêt du 21 mai 1807), et par la cour de Bruxelles (arrêt du 8 mars 1808, *Décisions notab.*, t. 13, p. 290) (1). Concluons donc que la D^{ne} J. Dujardin a pu agir directement contre B. Schlosser, acquéreur de la maison dont il s'agit, à effet de s'en faire continuer le service des rentes dont cette maison est grevée, bien qu'elle ne soit pas intervenue au contrat d'acquisition.

Cette conséquence est fondée en raison

comme en principe; car supposons que, par la raison que Dujardin n'est point intervenu aux contrats de vente passés entre Schlosser et de Gheyer, entre de Gheyer et Jehin, entre celui-ci et Lahaye, débiteur primitif, Dujardin, son héritière, n'aurait pas le droit d'agir directement contre de Schlosser, pour avoir paiement de ces rentes, elle aurait toujours au moins le droit d'agir contre J. Lahaye, qui s'est obligé personnellement à les servir; mais alors celui-ci ne serait-il pas fondé à recourir contre Jehin, à qui il a cédé la maison avec la charge d'en payer les rentes, et Jehin n'aurait-il pas le même droit à l'égard de de Gheyer et celui-ci contre Schlosser? L'affirmative n'est pas douteuse; mais ne serait-ce pas là un circuit inutile, et ne vaut-il pas mieux que le créancier ait le droit d'agir directement contre celui qui doit les rentes, et qui, en dernière analyse, devra toujours les payer?

On a répondu, pour l'intimé, qu'il ne s'était jamais obligé personnellement au paiement des rentes en question. — De Gheyer, disait-on, en lui transportant la maison hypothéquée à ces rentes n'a exprimé dans le contrat aucune rente qu'il dût acquitter à des tiers, il y a seulement exprimé qu'il lui vendait et transporterait cette maison avec ses droits et charges pour le prix de 12,000 fl., sans charger d'une rente, sans indiquer qui que ce fût à qui il devrait payer la moindre chose en diminution du prix. — L'intimé ajoute : on objecte la clause avec ses droits et charges, mais cette clause n'est qu'une clause de style, et qui ne signifie rien d'autre si ce n'est que l'acheteur supportera au futur les charges ordinaires, les impositions et les servitudes auxquelles la maison est assujettie. Jamais, en vertu d'une telle clause, un acheteur ne peut être réputé avoir contracté l'obligation de payer des rentes non désignées, qui, dans notre espèce, égalaient le tiers du prix entier, et qui pourraient même le surpasser. — Mais, dit encore l'appelante, vous avez reconnu vous-même l'obligation de servir ces rentes, puisque vous les avez servies pendant 16 ans sans élever aucune réclamation, ni élever le moindre murmure. — A la vérité, nous avons reconnu l'obligation de servir ces rentes; mais il ne s'ensuit pas que nous nous soyons obligés personnellement à les payer; nous avons reconnu l'obligation de les servir; mais nous n'avons reconnu cette obligation qu'en qualité de détenteur de l'immeuble hypothéqué à ces rentes; nous ne nous sommes déterminés à les servir que pour éviter l'éviction et ensuite l'expropriation de cet immeuble, et seulement après que nous avons eu appris que cette maison

(1) V. Dans ce sens, Troplong, *des Hyp.*, n° 812 et 813.

était hypothéquée à ces rentes lors de l'acquisition que nous en avons faite de de Gheyser. — Et si nous n'avons payé ces rentes que quand nous avons été informés, après notre acquisition de la maison, qu'elle était hypothéquée envers des tiers aux rentes dont il s'agit, il s'ensuit que nous ne les avons acquittées que pour éviter l'éviction, par conséquent en qualité de tiers détenteur, et qu'ainsi nous avons pu, aux termes de la loi, délaisser cet immeuble.

ARRÊT.

LA COUR; — Considérant qu'il n'est pas à présumer qu'un bon père de famille et un homme versé dans les affaires, comme l'intimé, aurait acheté la maison du S^r de Gheyser, avec lequel, d'après ses premiers aveux, il a été longtemps en relation, sans connaître les charges dont elle était affectée, surtout qu'elles étaient énoncées dans le titre de son vendeur, et que ce titre était consigné aux registres publics; qu'ayant acheté la maison le 30 sept. 1790, avec toutes ses appendices et dépendances, *droits et charges*, l'intimé s'est rendu personnellement responsable du paiement des rentes en question; qu'il a donné lui-même cette interprétation à la clause de son contrat par le paiement des rentes pendant 16 ans, sans faire la moindre réserve et sans prendre son recours contre son vendeur, ou contre ses ayants cause, ou contre la masse de ses créanciers; et qu'ainsi l'intimé ne peut pas se libérer desdites rentes en délaissant l'hypothèque; qu'au surplus il est juste que l'intimé paye non-seulement les échéances de ces rentes, mais encore les intérêts depuis la demande judiciaire;

Par ces motifs, met l'appellation et ce dont est appel au néant; émettant, condamne l'intimé à payer à l'appelante la somme de 388 fr. 98 cent., etc.

Du 1^{er} juin 1814. — Cour de Liège. — 1^{re} Ch. — Pl. MM. Putzeys, Thomas et Peltzer.

ABSENT. — MILITAIRE. — CURATEUR.

Les lois relatives aux militaires absents ne peuvent s'étendre à des cas qu'elles n'ont pas spécifiés. On doit suivre, pour tous les cas non prévus par ces lois, les dispositions du Code civil et autres du droit commun. Ainsi, lorsqu'il y a nécessité de pourvoir à l'administration de tout ou partie des biens d'un

militaire absent, le curateur à commettre à cette fin doit être nommé par le tribunal de première instance, et non par un conseil de famille (1).

Les lois du 11 vent. an II, du 16 fruct. suiv. et du 6 brum. an V, ont établi des formalités particulières pour la conservation de certains droits des militaires absents. — La première de ces lois porte :

« Art. 1^{er}. Immédiatement après l'apposition des scellés sur les effets et papiers délaissés par les pères et mères des défenseurs de la patrie et autres parents dont ils sont héritiers, le juge de paix qui les aura apposés en donnera avis auxdits défenseurs de la patrie, héritiers, s'il sait à quel armée ou à quel corps ils sont attachés. Il en instruirait le ministre de la guerre, et la copie des lettres qu'il aura écrites à ce sujet sera transcrite à la suite du procès-verbal d'apposition de scellés, et avant de le présenter à l'enregistrement.

« Art. 2. Le délai d'un mois expiré, si l'héritier n'a pas donné de ses nouvelles ni envoyé de procuration, l'agent national de la commune où sont décédées les personnes de la succession desquelles il s'agit, convoquera devant le juge de paix la famille de l'héritier, ou, à défaut, ses voisins et amis, à l'effet de nommer un curateur à l'absent.

« Art. 3. Le curateur nommé pourra provoquer la levée des scellés, assister à leur reconnaissance, faire procéder à l'inventaire et vente des meubles, en recevoir le prix, à la charge de rendre compte, soit au militaire absent, soit à son fondé de pouvoir.

« Art. 4. Il administrera les immeubles en bon père de famille. »

La loi du 16 fruct. an II déclare ces dispositions communes aux officiers de santé et employés des armées; celle du 6 brum. an V, concerne la prescription à l'égard des militaires en activité de service, ainsi que la mise à exécution des jugements prononcés contre les défenseurs de la patrie. — Depuis la publication du Code civil, on a douté si ces lois étaient encore en vigueur. L'affirmative, adoptée par plusieurs arrêts (2), résulte formellement des décrets du 17 mars 1807 et 8 nov. 1810, qui ordonnent la publication des lois dont il s'agit dans les pays conquis.

Mais c'est une erreur de croire que les lois concernant les militaires absents forment une

(1) V. Dans ce sens Br., 28 juillet et 22 nov. 1817; Merlin, Rép., v^o Absent, art. 113, n^o 6. Mais v. Colmar, 3 mai 1815.

(2) V. Brux., 24 mai 1800; Décis. not., t. 17, p. 60; Colmar, 3 mai 1815; Tallandier, des Absents, p. 363; Merlin, ubi supra.

législation complète sur cet objet. Ces lois ne contiennent que quelques règles relatives à certains cas déterminés. Hors de là, ce sont les dispositions du Code civil qu'il faut suivre. C'est ce qui a été jugé par l'arrêt suivant.

J. Leconte et J. Catelain étaient sous deux conscrits de 1809, le premier sous le n° 14, le second sous le n° 136. — Par acte du 26 mars 1808, ils échangèrent leurs numéros, et Leconte promit de payer à Catelain, à des époques fixées, la somme de 2,662 fr. 96 c., pour prix de la substitution. Leconte, père, intervint au contrat, s'obligea conjointement avec son fils au paiement de la somme convenue, et constitua hypothèque.

Catelain partit pour l'armée. Cinq années s'écoulèrent. — Depuis quelque temps il avait cessé de donner de ses nouvelles. Un conseil de famille s'assemble, et nomme le S^r Jacquart curateur du conscrit Catelain. — Ce curateur fait commandement au père Leconte de payer entre ses mains la somme de 2,662 fr. 96 c. due à l'absent, aux termes de l'acte de substitution du 26 mars 1808. — Leconte méconnaît la qualité du curateur, et s'oppose au commandement. Là-dessus instance au tribunal de Courtray.

La discussion roulait principalement sur la qualité du curateur Jacquart. — Où est, disait-on pour Leconte, la loi qui autorise le conseil de famille à nommer un curateur au militaire absent, à l'effet de recouvrer ses créances actives? Voudrait-on se prévaloir de la loi du 11 ventôse an II? Mais cette loi n'est relative qu'au cas où il s'agit de faire représenter le militaire absent dans une succession qui lui est échue. Cette loi n'attribue pas au conseil de famille le droit de nommer un curateur, lorsqu'il est question de faire rentrer une créance due au militaire. Ce cas, non spécifié dans la loi de ventôse, rentre dans les dispositions du Code civil, sur le fait de l'absence. Le soi-disant curateur Jacquart est donc dépourvu d'une nomination légale, et par suite il est sans qualité pour agir en paiement de la somme que doit Leconte au militaire Catelain. — Par jugement du 15 mai 1813, le tribunal de Courtray confirma la nomination faite par le conseil de famille de la personne du S^r Jacquart, comme curateur, et accueillit la demande de ce dernier. — Sur l'appel, ce jugement a été réformé.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que les lois des 11 vent. an II, 16 fruct. suiv., et 6 brum.

an V, loin d'être contraires aux dispositions du Code civil, relativement aux militaires absents ou présumés tels, ne font qu'établir de nouvelles formalités tendantes à la conservation des droits des militaires absents, et cela seulement dans les cas spécifiés par ces lois, savoir, l'adition d'une hérédité ou un partage;

D'où il résulte que, relativement aux militaires, il est nécessaire, en cas d'absence présumée, comme dans l'espèce, de procéder d'après les dispositions du Code civil, savoir, faire déclarer par les héritiers présomptifs l'absence du militaire, demander la mise en possession, etc.

D'où il suit ultérieurement que le conseil de famille n'était pas autorisé, dans le cas présent, à nommer un curateur au militaire Catelain, et qu'il n'échappait par le premier juge d'homologuer cette nomination de curateur dans le chef de l'intimé;

Déclare l'intimé, ainsi qu'il a agi, non recevable, etc.

Du 1^{er} juin 1814. — Contr. de Br. — 2^e Ch. — Pl. MM. Beyens et Deburck. S....

1^o DÉLAISSEMENT. — HYPOTHÈQUE. — RENTE. OBLIGATION PERSONNELLE. — COUTUME DE BRUXELLES. — TIERS DÉTENTEUR. — ACTION UTILE. — SURETÉS NOUVELLES.

2^o EFFET RÉTROACTIF. — PRESCRIPTION QUINQUENNALE. — POURSUITES. — INTERRUPTION. — TIERS ACQUÉREURS. — ARRÉRAGES. — EFFET RÉTROACTIF.

3^o GARANTIE. — DOMMAGES-INTÉRÊTS.

1^o Le délaissement par hypothèque ne peut se faire par le tiers acquéreur qui a pris à sa charge une rente hypothéquée sur l'immeuble vendu, en promettant d'en payer les intérêts.

En était-il de même en Hainaut?

Quid, si le contrat est passé sous l'empire de la coutume de Bruxelles?

Si la stipulation ci-dessus oblige le tiers acquéreur au service de la rente, elle ne l'astreint pas à donner une nouvelle sûreté au cas que la première hypothèque soit devenue insuffisante, bien que tel soit l'engagement contracté par le débiteur primitif.

Le créancier qui n'est pas intervenu dans la vente de l'immeuble hypothéqué a une action utile contre le tiers acquéreur (1).

2^o La prescription de 5 ans de l'art. 2277, C. civ., ne peut être appliquée aux arrérages échus antérieurement au Code, sous une loi qui n'admettait pas cette prescription (2).

(1) V. Br., Cass. 12 juill. 1819 et Paris, Cass. 21 mai 1807; Liège, 1^{er} juin 1814; Br., 12 mai 1810; Troplong, n° 812, 813, 797 et 798.

(2) V. Br., 20 mars 1811 et 26 mars 1813, *Pasicrisie*, à ces dates, et *Déc. Not.*, t. 25, p. 97, et t. 28, p. 237.

Celui-ci peut-il opposer à son vendeur la prescription de 5 ans, lorsque ce dernier a été poursuivi en paiement des arrérages avant que cette prescription fût acquise?—Rés. nég.

En d'autres termes : *Les poursuites dirigées contre le débiteur primitif interrompent-elles la prescription à l'égard du tiers acquéreur, si celui-ci s'est personnellement engagé au paiement de la rente?*—Rés. aff.

3° *Le tiers acquéreur est-il passible des frais et des dommages-intérêts supportés par le vendeur, du chef de l'action intentée contre celui-ci par le créancier, lorsque le vendeur s'est défendu isolément et sans appeler en cause le tiers acquéreur?*—Rés. nég.

(Les hospices civils de Bruxelles — C. Degasparoly.)

Le 2 mars 1782, la D^e Debornes, princesse de Salm Kirbourg, constitue, au profit du S^r J. Vanschoor, une rente perpétuelle de 700 fl. par an, au capital de 14,000 fl., et assigne pour hypothèque le tiers de certaine dîme sous la paroisse et baronnie de Parcq. — Par son testament du 2 juin 1783, le S^r Vanschoor lègue cette rente à la maison des pauvres orphelins des paroisses de S^{te} Gudule et de Finisterre.

Le 11 février 1786, le prince F. de Salm Kirbourg vend, au S^r Degasparoly, le tiers de la dîme de Parcq hypothéqué à la rente dont il vient d'être parlé. L'acte est passé à Bruxelles (ce qui n'est pas indifférent pour la discussion). Il contient, au sujet de la rente de 14,000 fl., la clause suivante : — « Laquelle » rente capitale l'acquéreur prend à sa charge, et dont il portera les intérêts depuis le » 2 mars prochain. »

Par exploit du 12 avril 1809, la commission des hospices civils de Bruxelles fait assigner le S^r Strens, curateur à la succession vacante du prince de Salm Kirbourg, devant le tribunal de première instance de Paris, en paiement de quatorze années d'arrérages de la rente constituée par la princesse de Salm Kirbourg, la dernière année échue le 2 mars 1808. — Le curateur Strens conclut à non-recevoir. Il soutient que la commission des hospices n'a pas d'action contre la succession du prince de Salm Kirbourg, par le motif que ce prince a vendu l'hypothèque le 11 février 1786, et que l'acquéreur a pris à sa charge personnelle la rente de 14,000 fl. dont on demande les arrérages. — Cette défense n'est point accueillie. Par jugement du 4 janvier 1810, le tribunal de Paris condamne le curateur à la succession de Salm Kirbourg au paiement de quatorze années d'arrérages échues le 2 mars 1808.

Le 5 mai 1813, le S^r Strens, jointe à lui la commission des hospices civils de Bruxelles, assigne au tribunal de Louvain la V^e Degasparoly, qui avait acquis le tiers de la dîme de Parcq. Ils concluent 1° au paiement de 19 années d'arrérages de la rente en question, la dernière échue le 2 mars 1813; 2° à ce que la défenderesse ait à donner une nouvelle sûreté pour le service de cette rente. — Le S^r Strens conclut de plus en son particulier aux dommages et intérêts soufferts par lui du chef des poursuites dirigées à sa charge devant le tribunal de Paris. — La V^e Degasparoly prétend qu'elle n'est pas personnellement obligée au paiement de la rente de 14,000 fl., et elle déclare qu'elle est prête à délaisser l'hypothèque avec tous les fruits perçus. — 22 juin 1813, jugement qui adjuge au S^r Strens et à la commission des hospices les conclusions par eux prises conjointement et séparément.

Sur l'appel, la V^e Degasparoly a reproduit sa conclusion tendante à être admise au délaissement de l'hypothèque. — Par ses conclusions subsidiaires, elle a soutenu, 1° qu'elle n'était tenue que de 5 années d'arrérages, les autres étant prescrites; 2° que du moins elle ne devait payer que 15 années au lieu de 19, savoir 10 années échues avant la publication du Code civil, et 5 années échues depuis, et immédiatement avant la demande; 3° qu'elle n'était point obligée à fournir des sûretés nouvelles, et 4° qu'elle ne devait pas de dommages-intérêts au S^r Strens. Elle prétendait aussi que la commission des hospices n'avait pas d'action contre elle, attendu que celle-ci n'avait point paru dans l'acte de vente du 11 fév. 1786.

La question que faisait naître la conclusion principale de l'appelante était subordonnée à celle de savoir si, par le contrat de 1786, le mari de cette dernière s'était personnellement obligé au service de la rente dont il s'agit; car le délaissement par hypothèque ne peut avoir lieu que dans le cas où le tiers détenteur n'a pas contracté d'obligation personnelle (1). Remettons-nous donc sous les yeux la clause que nous avons transcrite plus haut, et qui fait la matière de cette première partie de la discussion. Elle porte que l'acquéreur prend à sa charge la rente de 14,000 fl., et qu'il en payera les intérêts à compter du 2 mars prochain.

Par cette clause, l'acquéreur se constitue-

(1) Cette maxime générale du droit coutumier n'était pas reçue en Hainaut, où l'on avait adopté la règle que *corps d'homme ne doit point de rente*.

t-il débiteur personnel de la rente, ou bien s'engage-t-il seulement à la servir comme tiers détenteur et pendant le temps qu'il posséderait l'hypothèque? Voilà le nœud de la difficulté.

A ne consulter que les principes généraux sur la matière des contrats, il semblerait que celui-ci s'oblige personnellement et à toujours qui prend une dette à sa charge, sans subordonner expressément les effets de cette stipulation à la possession de l'hypothèque. Cependant ces principes n'ont pas été suivis à l'égard du déguerpissement (1). Le tiers acquéreur d'un immeuble grevé d'une rente foncière, qui a simplement promis de payer cette rente, conserve la faculté de déguerpier, selon la doctrine de tous les auteurs, conforme à la jurisprudence des arrêts (2). La raison qu'en donnent plusieurs coutumes, c'est que pareille promesse n'est censée faite que pour le temps pendant lequel l'acquéreur détient l'héritage. Quelques auteurs (3) vont même beaucoup plus loin. Ils enseignent que la promesse de payer la rente à perpétuité n'est pas exclusive de la faculté de déguerpier, parce que ces mots à perpétuité doivent être restreints, *pro ratione subjectæ materia*, au temps de la possession, de même que ces expressions du digeste, *dotis perpetua causa est, dos semper apud maritum esse debet*, se bornent au temps que dure le mariage. — Quoique le déguerpissement soit soumis à des règles spéciales qui dérivent de la nature des charges foncières, et qui ne sont pas en tout applicables au délaissement par hypothèque, on ne peut se refuser à voir une sorte d'analogie entre ces deux actes lorsque le déguerpissement se fait par le tiers détenteur. Il est même un cas où ces deux espèces d'abandonnement se rapprochent et se ressemblent beaucoup : c'est celui où le déguerpissement de la part du tiers acquéreur pour objet un héritage qui a été arrenté non pour la totalité de sa valeur, mais pour une partie seulement, et dont le surplus a été payé comme prix de la vente. Y a-t-il en effet, quant à l'intention des parties, une grande différence entre l'acquéreur d'un pareil immeuble et celui

qui acquiert un bien grevé d'une rente constituée? L'un et l'autre, en acquérant à charge de la rente, ne sont-ils pas censés n'avoir eu que l'intention de s'imposer cette obligation en considération de l'héritage et à cause de sa possession (4)? Quoi qu'il en soit, il existe sur la matière du délaissement une maxime constante, maxime écrite dans plusieurs coutumes, adoptée par les auteurs et la jurisprudence (5), et consacrée par l'art. 2172 du C. civ. : savoir que le délaissement par hypothèque peut être fait par tous les tiers détenteurs qui ne sont pas personnellement obligés à la dette. Nulle difficulté quand le rédacteur de l'acte s'est servi de termes clairs et précis d'où résulte soit l'obligation personnelle, soit l'obligation réelle seulement. Le doute naît du défaut de clarté et de précision. Au lieu d'employer les termes propres à la chose, on se sert souvent d'expressions que l'on croit équivalentes; et de là les contestations judiciaires. Loiseau, *Tr. du déguerp.*, liv. 4, ch. 4, est d'avis que « quand l'héritage est acquis à la charge de la rente, ou à la charge de payer et continuer la rente, » cette clause renferme l'obligation personnelle. Quelle que soit la justesse de cette opinion, qui peut paraître sévère, elle n'est d'aucun poids dans la décision de la difficulté qui nous occupe. On se rappelle que le contrat, qui contient la clause en litige, a été passé à Bruxelles, sous l'empire de la coutume de cette ville, dont l'art. 170 s'exprime ainsi :

« Ceux qui ont acheté des biens avec la charge de porter les rentes, sans s'obliger particulièrement au paiement d'icelles, » tels acheteurs ou leurs héritiers peuvent en tout temps abandonner les biens achetés, » et par là s'exempter desdites rentes, etc. »

On voit que cet article ne considère pas avec Loiseau comme obligé personnellement celui qui ne fait qu'acheter à charge de la rente, ou à charge de payer la rente. Il exige une obligation particulière et formelle, une clause qui ne présente aucun doute raisonnable, parce qu'autrement il faudrait l'interpréter contre le vendeur, qui aurait dû s'expliquer plus clairement.

(1) Le preneur d'un héritage baillé à rente foncière est débiteur personnel des arrérages échus durant sa jouissance, puisqu'il s'est obligé à servir la rente tant qu'il posséderait l'immeuble; mais le droit de la rente même pour l'avenir n'est qu'une charge réelle due par le fonds dont elle fait partie; c'est pourquoi, lorsqu'il n'y a pas de clauses contraaires dans le bail à rente, le preneur peut se libérer de cette dette réelle par l'abandon ou le déguerpissement de l'héritage, comme on peut se décharger des obligations inhérentes à la mi-oyenneté d'un mur

(C. civ., 656) ou à une servitude (*ib.*, 690), en abandonnant le mur mitoyen, ou le fonds assujéti à la servitude. (Proudhon, *Tr. du domaine privé*, n° 269).

(2) On sait que le déguerpissement ne doit pas être confondu avec le délaissement par hypothèque.

(3) Entre autres Ferrière, sur la Coutume de Paris, et Brodeau, sur Louet.

(4) V. Loiseau, *Tr. du déguerpissement*, liv. 1^{re}, ch. 3, n° 17.

(5) V. Paris, Cass., 8 juin 1819.

Ce n'est pas à dire pourtant qu'il soit nécessaire d'exprimer, en termes sacramentels, que l'acquéreur s'oblige personnellement au service de la rente; il y a des clauses équivalentes, qui ont la même force et qui produisent les mêmes effets. Telle est la clause par laquelle l'acheteur est chargé de payer la rente, de manière que la personne et les biens du vendeur soient à l'abri de toute poursuite à cet égard. (V. la 18^e turbe sur l'art. 170 de la Cout. de Brux.). Par cette stipulation, il est clair que le vendeur a contre l'acheteur une action personnelle en garantie, action à laquelle celui-ci ne peut se soustraire en délaissant l'hypothèque. — A défaut d'une semblable promesse de garantie ou de toute autre qui caractérise l'obligation personnelle, on a suivi en Brabant la règle que voici : ou le capital de la rente fait numériquement partie du prix, ou il n'en fait point partie. Dans le premier cas, l'acquéreur est obligé personnellement; dans le second, il ne l'est point. Par exemple : un immeuble grevé d'une rente est vendu; le prix total est fixé à 20,000 fr., y compris le principal de la rente, qui est de 10,000, mais que le vendeur laisse déduire sur le prix. Dans cette hypothèse, il est bien certain que l'acheteur se constitue débiteur personnel de toute la somme de 20,000 fr.; et si le vendeur consent que la moitié de cette somme se paye par la charge imposée à l'acheteur de servir la rente de 10,000, cette opération ne peut dénaturer les obligations qui dérivent pour celui-ci de la stipulation du prix : c'est réellement comme si l'acheteur lui-même constituait une rente au profit du vendeur, pour la partie du prix non payée. C'est donc avec raison que l'on induit une obligation personnelle de cette manière de stipuler le prix d'un bien grevé. Si, au contraire, l'immeuble dont il s'agit dans l'exemple précédent était vendu moyennant 10,000 fr. en sus de la rente, sans comprendre numériquement dans le prix le capital de cette rente, en ce cas on tient que l'acheteur ne serait pas personnellement obligé, et qu'il pourrait délaissier l'hypothèque. — Cette règle a été adoptée par un arrêt du conseil de Brabant du 10 mars 1701, cité par M. Sanen, dans ses notes sur l'art. 170 de la Coutume de Bruxelles.

Il est sans doute inutile d'observer que la dernière hypothèse ne fournirait qu'une arme impuissante au tiers acquéreur, s'il existait d'ailleurs une autre clause d'où l'on pût induire l'obligation personnelle. Dans l'espèce jugée par l'arrêt ci-après, et à laquelle il est temps de revenir, le capital de la rente de 14,000 fl. n'avait pas fait partie numérique du prix de l'hypothèque. — « La vente se

» fait (est-il dit dans le contrat de 1786) pour
» prix et somme de 5,000 fl., au-dessus de la-
» dite rente capitale de 14,000 fl., laquelle
» somme de 5,000 fl. l'acquéreur promet de
» payer en deux fois, etc. » — Mais les inti-
més soutenaient que l'obligation personnelle
dans le chef de la D^e Degasparoly résultait
de la clause par laquelle son mari avait pris
la rente de 14,000 fl. à sa charge, en promettant d'en payer les intérêts.

La première conclusion subsidiaire de l'appelante ne présente plus aujourd'hui l'ombre d'un doute : c'est la raison pour laquelle nous n'en avons pas fait une question en tête de cet article. Il est évident, d'après l'art. 2281, C. civ., que la prescription de 5 ans ne peut être appliquée aux arrérages échus antérieurement au même code, et la jurisprudence des tribunaux est d'ailleurs bien fixée sur ce point. — La deuxième conclusion subsidiaire de la D^e Degasparoly avait pour objet les arrérages échus depuis le Code civil : elle soutenait que 4 années étaient prescrites, attendu que la demande formée contre elle ne datait que du 5 mai 1815. — Mais à cela deux réponses :

1^o Le S^r Strens, curateur à la succession vacante du débiteur primitif, ayant été poursuivi et condamné au paiement des arrérages avant que la prescription fût acquise, avait incontestablement le droit de se faire rembourser par son acheteur une dette que celui-ci avait prise à sa charge, et dont il devait garantir le paiement;

2^o Il est constant en principe que le tiers acquéreur qui s'engage personnellement au service de la rente se constitue par cela seul débiteur, non-seulement à l'égard de son vendeur, mais aussi à l'égard du créancier, quoique celui-ci ne figure point dans l'acte de vente (1). Il est également certain que le vendeur de son côté demeure personnellement obligé au paiement de la rente, à moins qu'il n'ait obtenu sa décharge de la part du créancier. Cela posé, il en résulte que la commission des hospices avait deux débiteurs solidaires, et que par conséquent les poursuites qu'elle a dirigées contre le curateur à la succession vacante du prince de Salm Kirbourg ont interrompu la prescription contre la D^e Degasparoly. (Art. 2249 C. civ.) — L'appelante se faisait encore un grief de ce que le tribunal de Louvain l'avait condamnée à fournir de nouvelles sûretés, tandis que son mari n'avait pas contracté

(1) V. la note sur un arrêt du 9 floréal, an xii, *Pasicrisie*, 14, part. 2, p. 440 éd. de la Soc. Typ. belge; *Troplong, Hyp.*, n^o 815; *Irr.*, Cass., 12 juillet 1819.

cette obligation par l'acte du 11 février 1786.

— Les intimés, pour justifier ce chef de leurs conclusions, remarquaient d'abord que, par l'acte de constitution du 2 mars 1782, la princesse de Salm Kirbourg avait promis la garantie de Bruxelles et de faire toujours assez si dans la suite il y eût quelque défaut; et ils soutenaient que cette stipulation avait la même force et les mêmes effets qu'une promesse formelle de fournir une hypothèque nouvelle au cas que l'hypothèque primitive vint à périr. Cette obligation ainsi établie dans la personne de la princesse de Salm Kirbourg, était passée, selon les intimés, au Sr Degasparoly, qui, par l'acte du 11 février 1786, avait pris à sa charge la rente en question, telle qu'elle se comportait et avec toutes les obligations accessoires.

On répliquait à cela pour l'appelante, qu'en supposant que la stipulation insérée dans l'acte du 2 mars 1782 dût avoir les effets que les intimés lui attribuaient, il suffisait, quant à elle, que son mari n'eût pas promis une pareille garantie, pour qu'elle ne fût pas tenue de donner une nouvelle sûreté (1).

Enfin, l'appelante se plaignait du jugement du tribunal de Louvain, en ce qu'il l'avait condamnée aux dommages et intérêts envers le sieur Strens. Les moyens qu'il a fait valoir à l'appui de ce grief se retrouvent en substance dans l'arrêt suivant.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que l'obligation qu'avait contractée l'auteur de l'appelante, dans l'acte de vente du 11 fév. 1786, en prenant à sa charge la rente capitale dont s'agit, avec promesse d'en porter les intérêts, a donné au prince F. de Salm Kirbourg et à ses représentants une action personnelle, et aux hospices de Bruxelles, qui sont aux droits du sieur J. Vanschoor, une action utile contre l'appelante, pour faire servir la susdite rente; qu'ainsi elle ne peut passer, au moyen de la déclaration d'abandonner l'hypothèque avec les fruits;

Attendu que les canons de rente ne se prescrivaient que par le laps de 50 ans, avant l'émanation du Code civil, qui n'a à cet égard aucune disposition rétroactive, comme on peut d'ailleurs s'en convaincre par le contenu de l'art. 2284 dudit code;

Attendu que le canon de la rente, selon l'acte de constitution, échéait chaque année au 2 mars, quoique le débirentier jouit, pendant six semaines au delà de cette échéance,

d'une diminution convenue dans l'acte; qu'ainsi le premier canon de cette rente, depuis la promulgation du titre des prescriptions dans le Code civil, qui est du 25 mars 1804 (4 germinal an XII), échéait le 2 mars 1805; que l'exploit introductif d'instance, dans la cause entre le premier et les seconds intimés, par-devant le tribunal de première instance du département de la Seine, est du 12 avril 1809; en sorte qu'à cette époque il n'était échu que 5 canons depuis la prédite promulgation, et que le premier intimé ne pouvant opposer à la demande dirigée contre lui par-devant le tribunal de première instance de Paris la prescription établie par l'art. 2277 du présent code, il a le droit de se faire rendre indemne par l'appelante, qui, par conséquent, est tenue de payer les canons échus jusqu'à l'époque où fut intentée l'action par-devant le tribunal civil de la Seine, et ceux échus depuis lors, de même que ceux qui écherront à l'avenir;

Attendu que l'auteur de l'appelante, tout en prenant à sa charge, dans le susdit acte de vente, la prédite rente capitale, avec l'obligation d'en porter les intérêts, ne s'y est pas engagé de fournir la sûreté que l'on exige aujourd'hui de l'appelante, et qu'elle ne peut être tenue au delà des obligations auxquelles s'était soumis son époux;

Attendu que le premier intimé, ayant combattu à ses risques et périls, devant le tribunal civil de la Seine, les conclusions des seconds intimés, sans citer en cause l'appelante qui aurait pu faire une tout autre défense, on s'entend avec lesdits intimés d'une manière quelconque, il ne peut prétendre, contre elle, les frais, dommages-intérêts soufferts et à souffrir par suite du jugement qu'y obtinrent contre lui les seconds intimés;

L'avocat général Destoop, pour le procureur général, entendu et de son avis,

Met à néant le jugement dont est appel, en ce qu'il a condamné l'appelante en tous frais, dépens, dommages et intérêts, soufferts et à souffrir par le premier intimé, par suite du jugement contre lui obtenu le 4 janvier 1810 au tribunal de la Seine par les hospices de Bruxelles, et à fournir au premier intimé sûreté suffisante pour le service de ladite rente à l'avenir; émendant, quant à ce, déclare le premier intimé non fondé en sa demande de ces deux chefs, etc.

Du 2 juin 1814. — 1^{re} Ch. — Pl. MM. Deswarte, aîné, et Zech. S...

(1) La même question a été jugée en faveur du tiers acquéreur par la cour d'appel de Bruxelles,

par arrêt du 9 mars 1811, *Pasieris*, à cette date; *Décis. notab.*, t. 22, p. 261.

EXÉCUTION. — JUGEMENT. — EXÉCUTION PROVISOIRE. — RÉFORMATION. — DOMMAGES-INTÉRÊTS.

Celui qui met à exécution un jugement même exécutoire par provision, est passible des dommages et intérêts, s'il vient à être réformé en appel (1).

Si l'exécution a eu pour objet une certaine somme, les dommages et intérêts consistent dans la condamnation aux intérêts légaux depuis le jour du paiement, sans que la partie qui les réclame soit tenue de justifier d'aucune perte. — (C. civ., § 1153.)

(Vandorseele — C. Piens.)

Par sentence des gens de loi de Gaveren (Flandre), sous la date du 7 avril 1787, J. Piens fut condamné à payer à J. Vandorseele la somme de 163 livres de gros. — Il fit appel au conseil de Flandre. Mais Vandorseele n'en exécuta pas moins, sous caution, la sentence dont il s'agit (a) : le 9 mars 1790, J. Piens fut contraint de payer les 162 livres de gros, avec les frais et autres accessoires. — L'affaire demeura impoursuivie pendant plusieurs années. Elle fut portée à la connaissance de la cour d'appel de Bruxelles. Par arrêt du 1^{er} août 1801, cette cour réforma la sentence du 7 avril 1787, et déchargea J. Piens des condamnations prononcées contre lui.

Les deux parties étant décédées, les héritiers Piens ont demandé aux représentants de J. Vandorseele la restitution des sommes payées en exécution de la sentence du 7 avril, avec les intérêts légaux depuis le 2 mars 1790, jour du paiement. — Les héritiers Vandorseele ont offert de restituer les sommes reçues par leur auteur, mais sans intérêts. — Sur ce refus, instance au tribunal de Gand, et jugement qui décide que l'intérêt légal est dû depuis le jour du paiement.

Les héritiers Vandorseele ont appelé de cette décision. — La discussion devant la cour supérieure s'est fixée sur deux points :

1^o Est-il dû des dommages et intérêts par les appelants ?

2^o Dans l'hypothèse affirmative, en quoi consistent ces dommages et intérêts ? Les intimés ne sont-ils pas tenus de justifier de la

perte qu'a faite J. Piens ou du gain dont il a été privé par suite de l'exécution provisoire dont il s'agit ?

Sur le premier point, les appelants soutenaient qu'ils ne devaient pas de dommages et intérêts. Les dommages et intérêts, disaient-ils, ne sont dus que par celui qui est en demeure de remplir ses engagements, ou par la personne qui cause quelque préjudice à un autre. Ici, rien de semblable. La sentence du 7 avril 1787 était exécutoire par provision. C'est sur la foi de ce titre authentique, c'est en vertu des ordres de la justice que J. Vandorseele a exigé le paiement des sommes qui lui étaient adjudgées. La présomption qui sortait de ce jugement en faveur de sa cause écarte toute idée de mauvaise foi de sa part. D'ailleurs, il n'a fait qu'user de son droit, et par cela seul il ne peut être tenu à aucune réparation.

A cela les intimés répondaient : dans l'esprit de la procédure tant ancienne que nouvelle, la partie qui, nonobstant l'appel, exécute un jugement par provision, le fait à ses risques et périls : s'il en était autrement, la voie de l'appel serait dans bien des cas illusoire. La présomption qu'elle a en sa faveur ne peut la sauver ; cette présomption disparaît à l'instant que le juge supérieur réforme. La partie exécutante ne peut pas davantage se retrancher dans le jugement de première instance, comme étant le fait d'un tiers dont elle n'est pas responsable : celui qui se prévaut d'une disposition judiciaire se rend propre le fait du juge : *Factum judicis factum partis*.

Sur le second point, les appelants prétendaient que les intimés devaient en tout cas libeller et vérifier les dommages et intérêts. Le tribunal de Gand leur adjuge, disait-on, l'intérêt légal des sommes reçues par Vandorseele, et cela depuis le jour du paiement. Mais cette décision ne viole-t-elle pas ouvertement le principe de la loi 1^{re} au Code, de condiet. indeb., savoir, que celui qui reçoit indûment une certaine somme n'en doit pas les intérêts : *Usuras autem ejus summae praestari tibi frustra desideras. Actione enim condictionis ea sola quantitas repetitur, quae indebita soluta est*. Les art. 1576 et 1578, C. civ.,

(1) V. sur cette matière, Br., 24 déc. 1832, et Liège, 6 août 1838 ; Voet, lib. 40, tit. 7.

Ce n'est pas que lorsque le premier juge a ordonné l'exécution provisoire de son jugement l'appel ne doive, en ce cas même, être un utile avertissement pour l'intimé ; le jugement ne le force point, il l'autorise seulement à exécuter provisoirement ; que, s'il le fait et qu'il succombe à la fin, il ne sera

pas puni par des dommages-intérêts comme ayant fait mépris de l'appel, mais il perdra les frais de l'exécution et sera condamné aux dommages qu'elle aurait pu causer à la partie adverse. (Thomine, Comment. sur la procéd., n^o 503.)

(2) En Flandre, les sentences des juges inférieurs étaient exécutoires nonobstant l'appel, en donnant caution.

confirment cette règle pour tous les cas où il n'y a pas eu mauvaise foi de la part de celui qui a reçu, et sans doute on ne dira pas que celui-là est de mauvaise foi, qui reçoit en vertu d'un jugement. C'est donc à tort que le premier juge a condamné d'emblée les appelants aux intérêts légaux des sommes dont il s'agit. Il aurait dû charger les intimés de prouver que leur auteur avait essuyé quelque perte ou qu'il avait été privé de quelque gain à cause du paiement du 9 mars 1790. Par exemple, qu'il aurait été obligé d'emprunter cette somme à intérêt, ou de vendre des effets pour se la procurer, ou bien qu'à l'époque du paiement il avait occasion d'employer ses fonds à une opération avantageuse. La perte ne se présume pas, encore moins la privation du gain, surtout dans un temps où les lois proscrivaient le prêt à intérêt : le jugement dont est appel ne peut donc subsister.

Ces moyens semblaient spécieux ; mais étaient-ils décisifs ? D'abord, les principes qui régissent l'action appelée *condictio indebiti* sont-ils bien applicables à celui qui, par voie d'exécution, exige le paiement d'une somme qui lui est adjugée ? Autre chose est recevoir sans contraindre, autre chose contraindre à payer ce qui n'est pas dû. Le premier cas se borne à un fait négatif de celui qui reçoit : celui qui paye doit s'imputer les suites de son erreur. Le second cas suppose au contraire un fait positif, fait plus ou moins téméraire et qui entraîne toujours la responsabilité de la partie agissante. Il paraît donc qu'il faut mettre de côté et la loi 1, de *condict. indebit.*, et les art. 1576 et 1578, C. civ. Reste à voir, après cela, si l'intérêt légal était dû dans l'espèce où il n'y avait ni demeure ni convention. A Sande (liv. 4, tit. 14, déf. 12) rapporte un arrêt de la cour suprême de Frise rendu sur une question analogue à celle-ci. Un créancier colloqué dans un ordre, ayant reçu le montant de sa créance des deniers consignés en mains du juge-commissaire, fut condamné à restituer à un autre créancier survenu et colloqué en premier lieu, et la somme principale qu'il avait touchée et les intérêts depuis le jour du paiement. Le motif de cette décision, suivant l'arrêtiste, fut pris de cette règle, que celui qui est obligé à restituer une chose doit aussi tenir compte des fruits et de tout émolument quelconque (L. 38, § 4, D. de *usur.*) et de ce que les intérêts sont en quelque sorte les fruits de l'argent (L. 88, § fin., D. ad *leg. falcid.* — L. fin. C. de *petit. herred.*) Tel est aussi, au rapport du même auteur, le sentiment de Daniel Mollerus, liv. 2, ch. 4, n° 7. Ces motifs qui ont déterminé la cour de Frise

ne s'appliquent-ils pas, avec plus de raison même, au cas dont il s'agit, en ce qu'ici la position de celui qui doit restituer est bien moins favorable ? Toutefois, on ne peut se dissimuler que la jurisprudence de la cour de Frise sur ce point n'était pas suivie partout, Wynants nous a conservé un arrêt du conseil de Brabant, qui, dans une affaire semblable à celle dont parle A Sande, n'a pas accordé les intérêts de la somme qui devait être restituée. (Décis. 124.)

Mais, dans l'espèce qui nous occupe, n'y avait-il pas d'autres raisons d'adjuger les intérêts ? Pour justifier cette partie du jugement du tribunal de Gand, ne suffisait-il pas d'observer que les appelants étaient tenus de restituer la somme indûment exigée par leur auteur, avec les dommages et intérêts ? N'est-ce pas ici le cas de la règle enseignée par plusieurs auteurs, suivie par divers tribunaux de l'ancien régime, et érigée en loi par le Code civil (art. 1153), savoir, que dans l'obligation de payer une certaine somme les dommages et intérêts consistent dans la condamnation aux intérêts légaux, sans que le créancier soit tenu de justifier d'aucune perte (1) ? C'est ce que la cour décide par l'arrêt suivant.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que d'après la jurisprudence tant ancienne que nouvelle, quand une partie met à exécution une disposition du juge à ses risques et périls, et que cette disposition vient à être annulée, cette partie est tenue de rendre indemne la partie exécutée ;

Que les dommages-intérêts pour pareil indu paiement, ensuite d'une exécution déclarée nulle, sont les intérêts légaux de la somme dont la partie a été tenue de se dessaisir, et qu'elle a été empêchée de faire fructifier, tandis que l'exécutant a pu le faire à son profit ;

M. Destoop entendu, met l'appellation au néant, etc.

Du 2 juin 1814. — 2^e Ch. — Pl. MM. Kockaert et Deburck. S...

(1) V. le Code Fabrien, liv. 4, tit. 24, déf. 7, et A Sande, liv. 3, tit. 13, déf. 3.

* 1° MARCHANDISES. — EXPÉDITION. — PROPRIÉTÉ. — REVENDICATION. — TIERS. — MISE HORS DE CAUSE.

2° MANDAT. — COMMIS VOYAGEUR. — RATIFICATION. — SOLDE DE COMPTE.

1° Une marchandise achetée pour le compte d'un négociant et expédiée à son adresse, est-elle devenue sa propriété, et par suite peut-il la revendiquer par action directe à charge du voiturier qui en est détenteur? — Rés. aff. (C. civ., 1158.)

Celui-ci, qui n'a pas délivré la marchandise à cause d'une opposition faite entre ses mains par le vendeur, peut-il, si une demande en revendication a été formée contre lui par l'acheteur, demander sa mise hors de cause, comme conséquence de l'intervention des vendeurs? — Rés. nég.

2° Les commis voyageurs sont-ils en général censés autorisés à recevoir le paiement de tout ce qui est dû à leurs commettants? — Rés. aff. (1).

Le solde de compte donné par un commis voyageur devrait-il être considéré comme ratifié, si son commettant avait disposé des objets donnés et reçus en paiement et n'aurait pas la restitution de ces objets? — Rés. aff. (C. civ., 1998.)

Le commis voyageur qui accepte au nom de son principal des marchandises en solde de compte, et décharge de l'obligation de garantir les billets à ordre ou les lettres de change, celui qui les lui a donnés en paiement, est-il censé avoir été suffisamment autorisé à cet effet, et son principal, dans le cas où les pouvoirs par lui donnés auraient été outrepassés, n'a-t-il de recours que contre son commis et non contre celui qui a traité avec lui. — Rés. aff.

(Defawes — C. Damoiseaux.)

Les S^r Remi-Beaulieu et C^r avaient acheté à Paris, pour compte du S^r Defawes, à Verviers, diverses marchandises, et les lui avaient expédiées par l'entremise des frères Damoiseaux, voituriers. — Avant la remise de ces marchandises au S^r Defawes, plusieurs effets créés par Debois-Constant et que Defawes avait envoyés à Remi-Beaulieu, étaient revenus sans être payés, et ce dernier crut prudent de faire défense aux frères Damoiseaux de se dessaisir des marchandises. Il envoya en même temps au S^r Defawes la facture se montant à 3,270 fr., et annonça le renvoi

des effets tirés par Debois-Constant, en demandant le remboursement de ces effets ainsi que le paiement de la facture.

Peu de jours après, le voyageur de Remi-Beaulieu vint à Verviers, et le 7 mars 1813 il fit, avec Defawes, un arrangement, d'après lequel celui-ci lui remit, en acquit de la facture, 1° des marchandises pour une somme de 2,110 fr.; 2° un effet sur Debois-Constant de 1000 fr., et 3° un effet de lui, Defawes, montant à 160 fr., payables à un an de date. Ils convinrent en outre que Defawes serait déchargé du remboursement des effets tirés par Debois-Constant, et qui étaient revenus protestés.

Cet accord conclu, Defawes réclame des frères Damoiseaux la délivrance des marchandises qui lui étaient destinées. Les frères Damoiseaux se refusent de satisfaire à cette demande et opposent la défense de Remi-Beaulieu.

Assignés en justice, les frères Damoiseaux persévèrent dans leurs refus, et, par jugement du tribunal de commerce du 17 mars 1815, ils sont déclarés bien fondés dans leurs refus.

Appel et mise en cause du S^r Remi-Beaulieu. Celui-ci soutient que son commis voyageur n'avait eu aucune qualité pour conclure l'arrangement du 7 mars 1815; qu'il ne pouvait donc produire aucun effet; qu'il était au surplus entaché de dol et de fraude.

Les frères Damoiseaux demandèrent à être mis hors de cause.

De son côté, Defawes répondait que les commis voyageurs, comme mandataires de leur principal, avaient toujours le pouvoir de solder des comptes; que Remi-Beaulieu et C^r, en disposant des marchandises livrées en exécution de la convention du 7 mars 1815, avaient ratifié celle-ci; que le dol ou la fraude allégués n'étaient nullement justifiés.

ARRÊT.

LA COUR; — Dans le droit : — 1° Y a-t-il lieu de mettre les intimés hors de cause?

2° Et, en cas de négative, doit-on condamner lesdits intimés à délivrer à l'appelant la marchandise dont il s'agit ou à en payer le prix.

3° Y a-t-il lieu de condamner les intervenants aux dommages-intérêts?

Attendu, sur la première question, que la marchandise ayant été achetée pour le compte

(1) V. sur les pouvoirs des commis voyageurs, Pardessus, n° 561; Devilleneuve, Dict. de droit

com., v° Commis voyageur; Paris, 2 janv. 1828; Angers, 12 août 1825.

de l'appelant et ayant été expédiée à son adresse, elle était dès lors devenue sa propriété; que par suite il a pu la revendiquer par action directe intentée à charge des intimés voituriers et détenteurs de sa propriété;

Que ceux-ci ne peuvent être mis hors de cause parce qu'en leur qualité de détenteurs de la propriété d'autrui, ils doivent être condamnés à restituer cette propriété et à délivrer la marchandise à celui à qui la justice l'adjugera;

Attendu, sur la 2^e question, qu'il résulte des pièces de la procédure, et notamment de la convention arrêtée le 7 mars 1815, que le prix de la marchandise, dont il s'agit, a été payé au commis voyageur des intervenants, et que le compte courant de l'appelant a été entièrement soldé;

Que rien ne prouve que cette convention ait été le résultat du dol ou de la fraude comme les intervenants l'ont allégué;

Qu'on ne peut également accueillir la seconde exception proposée par eux contre ladite convention et consistant en ce que leur commis voyageur aurait excédé les bornes de son mandat, 1^o parce qu'en général les commis voyageurs sont autorisés à recevoir les sommes dues à leurs principaux, et à solder les comptes courants; qu'ainsi celui des intervenants est censé avoir été autorisé à recevoir de l'appelant le paiement de tout ce qui était dû à ceux-ci, à moins que l'on ne prouve le contraire, ce qui n'a pas été fait; 2^o parce que les intervenants ont ratifié la gestion de leur commis voyageur pour ce qui concerne le solde du compte courant, en disposant de tous les objets donnés et reçus en paiement de la marchandise réclamée par l'appelant et en n'offrant point la restitution desdits objets;

Que si par la même convention du 7 mars le commis voyageur des intervenants a déchargé l'appelant de l'obligation de garantir les lettres de change ou les billets à ordre payables par Debois-Constant et donnés en paiement par ledit appelant et si par cette stipulation il a outrepassé ses pouvoirs et porté préjudice aux intervenants, ceux-ci conservent leurs droits de ce chef et ils pourront les faire valoir, s'il y a lieu, lorsqu'après les protêts desdits effets, ils voudront exercer leur recours en garantie;

Attendu qu'il résulte de tout ce qui précède, 1^o que l'appelant ayant payé la marchandise qu'il réclame doit en obtenir la délivrance; 2^o que les intervenants qui ont reçu ce paiement doivent être déclarés mal fondés dans leur opposition à cette délivrance et 3^o que les intimés qui en sont détenteurs doivent être condamnés à la délivrer ou à en payer la valeur d'après le prix de facture;

Attendu, sur la 3^e question, que le refus de délivrer la marchandise à l'appelant a pu lui occasionner une perte quelconque, ou le priver du bénéfice qu'il espérait; qu'ainsi il est fondé à réclamer des dommages-intérêts à charge de celui qui en est la cause.

Que dans l'espèce le retard apporté dans la délivrance de ladite marchandise ne peut être reproché aux intimés auxquels il avait été défendu par les intervenants de la délivrer, mais qu'il doit être imputé auxdits intervenants seuls, qui, après avoir reçu le solde de leur compte courant, auraient dû retirer leur opposition et donner ordre aux intimés de faire la délivrance de ladite marchandise;

Statuant sur toutes les conclusions des parties et sans avoir égard ni à la demande de mise hors de cause formée par les intimés ni à la défense et aux offres faites par Remi-Beaulieu et C^{ie}, intervenants, condamne lesdits intimés à remettre à l'appelant 1^o une balle marquée..., 2^o un baril..., qui ont été achetés par les intervenants pour ledit appelant et expédiés pour son compte et à ses risques, par l'entremise des intimés, moyennant le paiement des frais de voiture lors de la remise; siuon et à défaut de remettre les marchandises dans le délai de 5 jours à dater de la signification du présent arrêt, condamne les intimés à payer à l'appelant la somme de 1,922 fr. 50 c^{ts} pour valeur d'icelles; condamne les intervenants aux dommages-intérêts à donner par état et aux dépens.

Du 4 juin 1814. — Cour de Liège. — Pl. MM. Fallise et Chefnay.

* LETTRE DE CHANGE. — FAUSSETÉ. —
ACCEPTEUR. — TIERS PORTEUR. — BONNE FOI. — ENDOSSEMENT IRRÉGULIER.

Celui qui a accepté une lettre de change entachée de fausseté, en ce qu'il est certain que le tireur et l'endosseur n'ont aucune existence réelle, circonstance qu'il n'a pu ignorer, peut-il prétendre, vis-à-vis d'un tiers porteur de bonne foi, ne pouvoir être tenu à faire honneur à son acceptation, sous prétexte de l'irrégularité des endossements (1)?
— Rés. nég. (C. comm., 158.)

E.... et C...., commissionnaires-encaisseurs, à Amsterdam, étaient porteurs, en vertu d'endossement, d'une lettre de change de l'import de 2,800 f., censée tirée d'Emden, par B..., le 5 sept. 1815, endossée par

(1) V. Pardessus, n^o 448.

L. J... et acceptée par V... et C., négociants à Amsterdam. Au jour de l'échéance, ces derniers refusèrent le paiement, mais, poursuivis devant le tribunal de commerce d'Amsterdam, ils furent condamnés par jugement du 27 janvier 1814.

Appel. — Les appelants prétendirent qu'aueun des endossements couchés sur ladite lettre de change n'était conforme aux prescriptions de l'art. 438, C. comm.; qu'ils n'étaient donc pas translatifs de propriété (art. 438 dudit code), et que les intimés n'étaient pas en droit d'agir ainsi qu'ils l'avaient fait;

Les intimés répondirent que l'accepteur d'une lettre de change en devenait débiteur et était tenu de la payer; qu'il ne pouvait se soustraire au paiement sous prétexte d'irrégularité dans les endossements; que celui qui accepte sans restriction est censé en droit avoir reçu la provision à sa satisfaction; que les appelants ne pouvaient en droit s'affranchir de leur obligation en excipant de leur propre négligence ou imprudence contre un tiers porteur de bonne foi; que le système des appelants, qui, par leur acceptation, avaient mis en circulation une fausse lettre de change, serait trop désastreux pour le commerce.

Arrêt préparatoire du 14 mars 1814 :

« LA COUR; — Oui les conclusions de l'avocat général tendant à ce qu'il plaise à la cour ordonner que les pièces du procès seront transmises au ministère public pour, par lui, être fait telles poursuites criminelles qu'il appartiendra et durant lesquelles il sera sur-sis de statuer au civil;

Attendu que les Intimés produisent une lettre de change de l'import de 2,800 fl. censément tiré d'Emden le 5 sept. 1813, que les deux parties soutiennent être fausse, signée d'un nom formé très-obscurément de lettres allemandes, mais qui désignent probablement le nom de A. Br...;

Attendu qu'il existe au procès de tels indices de faux qu'il est du devoir du ministère public de requérir de ce chef une instruction criminelle, tant dans l'intérêt du commerce que de la justice;

Attendu que ces poursuites criminelles ont un rapport direct avec le procès civil pendant devant la cour; que la décision à intervenir sur celles-là peut avoir sur celui-ci une influence très-grande; qu'il ne serait donc pas prudent de terminer le procès civil pendant le cours des poursuites criminelles;

Vu enfin les art. 259 et 240, C. pr. civ., et les art. 460 et 462 du Code d'instruction criminelle;

Ordonne que les pièces du procès civil pendant devant la cour soient remises entre les mains du ministère public pour qu'il puisse entamer telles poursuites criminelles qu'il jugera convenir; surseoit à statuer au civil jusqu'après la décision à intervenir au criminel. »

A l'audience du 31 mai 1814, le procureur général fit connaître à la cour qu'en exécution de son arrêt du 14 mars une instruction criminelle avait été suivie, mais que par ordonnance du 5 mai la chambre du conseil du tribunal de première instance d'Amsterdam avait déclaré qu'il n'y avait pas lieu à poursuites ultérieures; il requit en conséquence la cour de statuer au civil.

ARRÊT.

LA COUR; — Oui les parties: — Oui l'avocat général en ses conclusions tendantes à ce qu'il plaise à la cour mettre l'appel au néant, etc. »

Attendu que l'on peut regarder comme certaine la non-existence tant de la personne de Br..., qui aurait tiré la lettre de change en question, que de celle de L... J..., qui l'aurait endossée, et que les appelants, au moins en ce qui concerne les tireurs, n'ont pas pu ignorer cette circonstance;

Attendu qu'en apposant leur acceptation sur ce papier sans valeur, les appelants en ont facilité la circulation et se sont obligés, dans tous les cas, à y faire bonneur le jour de l'échéance;

Attendu que les irrégularités qu'on rencontre dans les prétendus endossements de A. Br... et L. J... ne sauraient, dans le cas actuel, soustraire les appelants à l'accomplissement de leurs obligations, puisque ces irrégularités, tout au moins en ce qui concerne le premier des endossements, existaient déjà au moment de l'acceptation et que d'un autre côté si les intimés ne pouvaient à cause de ces irrégularités agir en justice contre les acceptants, il en résulterait que les appelants ne seraient tenus envers personne par suite de leur acceptation, car ils pourraient opposer à G. E... et fils et les autres endosseurs antérieurs, s'ils existaient réellement, les mêmes moyens qu'ils opposent aujourd'hui aux intimés, ce qui n'est pas admissible;

Attendu qu'il n'est pas permis d'étendre ni d'interpréter les lois dans un sens qui favoriserait la fraude, et que le commerce exige avant tout de la droiture et de la bonne foi;

Met l'appel à néant; ordonne que le jugement dont appel sortira ses effets, etc.

Du 6 juin 1814. — Cour de La Haye. — 1^{re} Ch.

*** EFFET DE COMMERCE. — ENDOSSEMENT IRRÉGULIER. — PROCURATION. — RÉTENTION (DROIT DE).**

Celui à qui un effet a été endossé, sans mention de la valeur reçue, est considéré comme simple chargé de procuration du tireur ou de l'endosseur.

Un endossé ultérieur n'est pas fondé dans ce cas à garder, jure retentionis, cet effet par devant lui, à titre de gage, jusqu'à l'acquiescement d'une créance qu'il a à charge de ce fondé de procuration du tireur ou endosseur (1). (C. comm., 158.)

Le 15 août 1815, J. H. F... tira, par lettre de change, à trois mois de vue, sur R..., à Amsterdam, pour une somme de 1,550 fl. R... accepta valeur reçue en marchandises. J. H. F... avait endossé cette lettre de change à son courtier M. T... sans aucune indication de valeur reçue, et celui-ci l'avait endossée en blanc et remise à Van M... et T..., encaisseurs à Amsterdam, la veille du jour où ils suspendirent leurs paiements. J. H. F... prétendant que cet effet était toujours resté sa propriété, le réclama de Van M... et T..., qui refusèrent de le restituer, par le motif qu'au moment de leur suspension de paiements, le courtier M. T..., qui le leur avait endossé en blanc, était leur débiteur.

L'affaire étant portée devant le tribunal de commerce d'Amsterdam, J. H. F... y conclut à ce que Van M... et T... eussent à lui remettre ledit effet ou à lui en payer la valeur; ceux-ci déclarèrent subsidiairement être prêts à restituer l'effet aussitôt qu'ils seraient payés par le courtier M. T... ou à payer le surplus de l'effet après encaissement, déduction faite de la dette de ce dernier.

1^{er} février 1814, jugement qui écarte la demande de J. H. F...

Appel. — L'appelant fit valoir qu'il avait endossé l'effet en question au courtier M. T..., sans indication de valeur reçue et uniquement pour l'escompter; que ce courtier l'avait endossé en blanc le 22 oct. 1815 au profit des intimés, sans en avoir touché la valeur; que ces deux endossements étant irréguliers n'étaient pas translatifs de propriété et ne pouvaient valoir que comme procuration; que lui appelant était donc resté propriétaire de l'effet, et que les intimés ne pouvaient retenir sa propriété pour s'en faire un gage servant de garantie du paiement de la dette de son fondé de procuration.

Les intimés répondirent que le courtier M. T... leur avait endossé l'effet en blanc et le leur avait remis expressément pour disposer du montant; que le courtier était leur débiteur; que l'appelant avait eu confiance dans ce courtier, et qu'il n'existait au procès aucun indice faisant supposer que ce dernier aurait escompté l'effet auprès d'eux; qu'à la bourse d'Amsterdam on accordait la même valeur à un endossement en blanc qu'à tout autre régulier et que le signataire laissait à son endossé la faculté de le remplir; qu'ils avaient dans tous les cas le droit de retenir l'effet comme gage de leur créance en vertu de l'endossement en blanc qui était suffisant sous ce rapport.

ARRÊT.

LA COUR; — Vu les art. 110, 156, 157 et 158, C. comm.:

Attendu que, d'après les dispositions desdits articles, l'appelant n'a point, par l'endossement sans indication de la valeur reçue, transmis la propriété de la lettre de change au courtier M. T..., qui n'est devenu qu'un porteur de procuration;

Attendu que ledit M. T... n'a pu transférer aux intimés plus de droits qu'il n'en avait lui-même;

Attendu que l'appelant étant resté propriétaire de la lettre de change, les intimés ne peuvent la retenir par droit de rétention jusqu'à ce qu'ils soient payés d'une créance totalement étrangère à l'appelant;

Met l'appel et le jugement dont appel au néant; condamne les intimés à remettre l'effet en question à l'appelant, et faute de ce faire, les condamne à lui payer la somme de 1550 fl., valeur du même effet.

Du 8 juin 1814. — Cour de La Haye. — 1^{re} Ch.

*** INSCRIPTION HYPOTHÉCAIRE. — SAISIE IMMOBILIÈRE. — TRANSCRIPTION. — SUBROGATION. — SAISI.**

Sous l'empire du Code civil, les hypothèques soumises à la formalité de l'inscription ne produisent aucun effet, si elles ne sont utilement inscrites (2). (C. civ., 2154.)

La transcription faite aux termes de l'art. 699, C. pr., ne peut tenir lieu d'inscription hypothécaire, ni en engendrer les effets. (C. civ., 2154.)

Bien que la loi défende à la partie à qui le procès-verbal de saisie immobilière de ses

(1) V. La Haye, 31 janv. 1814 et la note.

(2) Rejet, 19 déc. 1809 et 11 juin 1817.

biens a été dûment dénommé de les aliéner et de les donner en hypothèque, pour ne pas priver les créanciers déjà existants de leur gage, et ne pas empirer leur condition, cependant cette défense ne fait pas obstacle à ce que la partie saisie ne fasse un emprunt pour désintéresser un créancier existant, et ne subroge le prêteur au lieu et place du créancier désintéressé. (C. pr., 692.)

Dn 8 juin 1814. — Cour de La Haye. — 1^{re} Ch.

VENTE A RÉMÉRÉ. — ANTICHRÈSE. — USURE. — PACTE COMMISSOIRE. — DEMEURE. — DÉLAI. — PROROGATION. — PREUVE TESTIMONIALE.

L'antichrèse simple ne contient rien d'usuraire, surtout lorsque le pacte commissaire n'est pas stipulé en faveur du créancier. (C. civ., 2085.)

La vente faite avec faculté de rachat dans un délai fixé ne peut être considérée comme antichrèse, quoique le prix de l'immeuble vendu soit inférieur à sa valeur, quoique l'acheteur soit supposé, par état, prêter à usure, quoiqu'enfin le vendeur reste en possession de l'immeuble pendant le délai du réméré (1).

Le réméré doit être exercé dans le délai convenu, ce terme est de rigueur, et ne peut être prorogé par le juge. (C. civ., art. 1661.)

La preuve par témoins ne peut être admise, sur le fait que l'acquéreur aurait permis au vendeur d'exercer le rachat après le délai fixé par la convention (2). (C. civ., 1548.)

(Koep — C. Ochre.)

Par procès-verbal d'adjudication définitive de biens domaniaux, passé à Aix-la-Chapelle le 20 juillet 1807, Koep fit l'acquisition d'une ferme, située dans la commune de Hottinger, pour une somme de 12,000 fr., payable par cinquième. — L'acquéreur devait une amende de 600 fr. aux domaines, il était aussi redevable d'une somme de 800 fr., que lui avait avancée le receveur pour compléter son deuxième cinquième, lorsqu'avant l'échéance du troisième il entra en négociation avec Ochre sur la cession de son bien. — Par acte notarié dn 4 sept. 1809, les époux Koep vendent, cèdent, délaissent, transmettent et promettent de garantir de tous troubles, évictions, dettes et hypothèques provenant de

leur chef, à Isaac Ochre acceptant, la ferme susnommée de Schroederhoff, avec accessoires et tous autres droits en dépendant, pour par lui en faire et disposer dès maintenant comme de sa propriété; la présente vente faite pour la somme de 9,520 fr., que l'acquéreur promet de payer, à la décharge du vendeur, à l'administration des domaines, conformément au cahier des charges contenues dans le procès-verbal, dont mention ci-dessus, comme il s'oblige à remplir toutes les autres obligations y prescrites, et de garantir les vendeurs de toutes les suites qui pourraient résulter de l'inexécution.

Les vendeurs se réservent pendant trois ans, à partir du jour du contrat, la faculté de réméré, en remboursant à l'acheteur le prix de la vente, avec tous les frais auxquels elle aura donné lieu, et en payant 900 fr. à titre de dommages; à défaut par les vendeurs d'avoir usé de cette faculté dans ledit délai de trois ans, ils en étaient déclarés déchus de plein droit une fois pour toutes. — Le même jour, 4 sept. 1809, par-devant le même notaire, il fut passé un contrat de bail de la même ferme, pour trois, six et neuf années, au choix respectif des parties, en s'avertissant réciproquement trois mois avant l'expiration des trois ou six premières années, par lequel Ochre accorde à Koep la jouissance, moyennant un fermage annuel de 450 fr. en numéraire, et autres prestations en denrées. Toutes les contributions et autres charges restent pour le compte du preneur.

Après l'expiration du terme stipulé dans le premier contrat pour l'exercice de la faculté de réméré, Koep fit citer, par exploit du 19 déc. 1812, Isaac Ochre, par-devant le tribunal de Cologne, pour le faire condamner à céder au requérant la ferme en question, moyennant remboursement des deniers de vente.

Il fondait cette demande sur ce que le contrat passé entre les parties le 4 sept. 1809 devait être considéré comme antichrèse; qu'en l'envisageant comme contrat de vente à charge de réméré, Ochre n'en serait pas moins obligé d'abandonner la ferme contre le remboursement des deniers de la vente, vu qu'il n'avait pas encore constitué Koep en demeure. — Koep a aussi cherché à établir que c'était plutôt par la volonté des parties que par le titre que l'on donnait à un contrat qu'il fallait juger de sa nature; que personne n'ignorait que, tant sous l'ancienne jurisprudence que sous celle qui était en vigueur depuis la promul-

(1) V. Liégo, 6 mai 1827; Troplong, v^o Vente, n^o 711; Duranton, t. 16, n^o 306; Req., 7 mars 1854.

(2) V. Req., 7 mars 1854; Duranton, t. 16, n^o 390.

gation de la loi du 3 sept. 1807, il y avait eu un grand nombre d'antichrèses déguisées sous le nom d'une vente apparente; que les signes caractéristiques d'un engagement déguisé, signes qui se rencontraient dans l'espèce, étaient la vileté du prix, le pacte de rachat, la qualité des parties contractantes et surtout la possession de l'immeuble vendu conservée au vendeur pendant le cours du délai.—Il observait encore que, voulût-on même regarder le fermage de 450 fr. comme étant en proportion avec le prix convenu, l'acquéreur n'en toucherait pas moins le double des intérêts permis par la loi, ayant stipulé une somme de 900 fr. en indemnité, pour le cas où Koep ferait usage de la faculté de rachat pendant le temps des trois premières années; que dans l'hypothèse contraire Ochre, trouverait une usure plus illicite encore dans la vileté du prix de l'acquisition.

Ochre a répliqué que la convention attaquée contenait une vente réelle avec pacte de réméré; qu'un tel contrat ne pouvait être confondu avec l'antichrèse dont les caractères distinctifs étaient tracés de la manière la plus précise par les art. 1675 et 2425, C. civ.; que, dans l'espèce, toute la teneur de l'acte n'était relative qu'à une vente translatrice de propriété; que la foi due au contrat défendait d'attaquer et de transformer en engagère, sous des présomptions vagues, une convention claire, précise, authentique, qui proclame et démontre dans tout son contenu que les parties avaient eu l'intention de vendre et d'acheter.—Qu'à défaut par le demandeur d'avoir exercé dans le terme de rigueur la faculté de réméré, la propriété de la ferme en question était irrévocablement acquise à l'acheteur; que la stipulation d'une indemnité pour le cas de réméré ne contenait rien de contraire à la loi; que si le demandeur s'était cru lésé par la vente dont il s'agit, il aurait dû, d'après l'art. 1776, C. civ., intenter l'action en rescision dans les deux années à compter du jour du contrat.—Par jugement du 15 mars 1813, le tribunal ordonna 1°. que pour constater la valeur que le bien, dont il était question, pouvait avoir eu à l'époque de la prétendue vente, il serait procédé à une estimation par des experts, etc.—Appel.

ARRÊT.

LA COUR; — Il s'agit de décider si le contrat de vente, avec faculté de rachat, du 4 sept. 1809, doit être considéré comme palliatif d'usure et comme non recevable?

Considérant que l'antichrèse simple ne contient rien d'usurateur, parce que le créancier, abstraction faite de toute renonciation

particulière, est obligé de rendre compte des fruits perçus et de les bonifier au débiteur sur le capital, pour autant qu'ils excèdent le taux légal des intérêts; qu'il n'y a de l'usure dans ce contrat que lorsque le créancier a ajouté le *pactum commissorium*, c'est-à-dire la clause qu'il deviendrait propriétaire de l'immeuble par le défaut de remboursement de l'argent prêté au terme convenu (C. civ., 2088);

Considérant que la vente, avec faculté de rachat, également usitée en France et en Allemagne, diffère de l'antichrèse dans sa forme et dans sa nature, parce que ce contrat est translatif de propriété; que l'acquéreur jouit par conséquent des fruits sans être obligé d'en rendre compte, et qu'il demeure propriétaire irrévocable faute par le vendeur d'avoir exercé son action de réméré dans le terme prescrit par le contrat (C. civ., 1662 et 1665);

Considérant qu'il n'est pas extraordinaire qu'un homme qui aide un autre par ses fonds choisisse le contrat qui lui paraît le plus favorable, et préfère la vente avec faculté de rachat à un contrat d'antichrèse, pour ne pas se charger d'une liquidation désagréable des fruits perçus et ne pas rester dans l'incertitude si et quand il plaira à son contractant de prendre le bien à lui;

Considérant que, dans l'espèce, toutes les clauses du contrat caractérisent une vente avec faculté de rachat, et que le respect dû aux conventions légitimes et à la propriété ne permet pas de supposer aux parties l'intention de faire un contrat d'antichrèse en signant une vente avec pacte de rachat; l'un et l'autre également licites, et que les parties n'auraient pas eu besoin de déguiser l'un par l'autre si leur véritable intention avait été de faire un contrat d'antichrèse au lieu d'une vente avec faculté de rachat;

Considérant qu'il importe fort peu si l'intimé a vendu le bien à un prix inférieur à sa juste valeur ou s'il a continué à le posséder à titre de bail à un fermage excessif, ou que l'appelant ne l'a pas constitué en demeure; parce que 1° on dit ordinairement *quod res tanti valet quanti potest vendi*, et que s'il y avait de sa part quelque perte en ce qu'il aurait vendu le bien à un prix inférieur à sa juste valeur, la loi lui accordait, en cas que cette lésion fût énorme, la demande en rescision de la vente, à charge de l'intenter en deux ans, d'après l'art. 1676, C. civ., années qui ont couru pendant la durée du temps stipulé pour le pacte de rachat; 2° parce qu'il était de tout temps permis de louer la chose achetée ou même engagée au vendeur, et parce que 3° l'appelant n'avait pas besoin d'interpeller l'intimé ni de le mettre en demeure, vu que

la clause du contrat et la loi (art. 1661 et 1662, C. civ.) l'interpellaient pour lui, ne permettaient pas au juge de prolonger le terme fixé par le contrat, qui est de rigueur, et rendaient l'acquiescement propriétaire irrévocable par le seul fait de son expiration;

Considérant que de tout ce qui précède il résulte que l'expertise ordonnée par les premiers juges est irrévocable et par conséquent inadmissible, parce que *ad probandum non debet admitti quod probatum non relevat*;

Considérant qu'on ne peut pas admettre la preuve par témoins, sur ce que l'appelant aurait accordé à l'intimé un nouveau délai pour exercer le rachat, parce que l'art. 1641, C. civ., rejette ce genre de preuve, lorsqu'elle tend à établir un fait contre le contenu d'un acte, que quelques auteurs font bien une exception à cette règle lorsqu'il s'agit de fraude et de dol, mais ce n'est qu'en faveur des tiers qui n'ont pas signé l'acte; mais vouloir étendre cette même faveur aux parties qui l'ont signé elle-même, sans qu'il y ait une induction certaine, qu'elles n'ont pas eu, en signant l'acte, la volonté que l'acte même leur suppose, ce serait enhardir la mauvaise foi, et il n'y aurait plus d'acte assez solennel pour résister aux atteintes qu'on lui porterait avec des témoins mendés ou surpris;

Considérant au surplus que si l'appelant n'a pas payé toute la somme stipulée au contrat dont il s'agit, ou s'il a porté en compte des intérêts indu, il reste libre à l'intimé de faire valoir ses droits par action séparée; et que s'il estime qu'il pourra tirer quelque avantage de la prestation du serment que les premiers juges ont exigé de l'appelant, à l'égard des 1400 fr., il lui reste également libre de faire procéder à l'exécution de cette partie du jugement contre laquelle il n'y a pas eu d'appel;

Par ces motifs, met l'appellation et ce dont est appel au néant; émendant, renvoie l'appelant de la demande formée contre lui, etc.

Du 15 juin 1814. — Cour de Liège. — 1^{re} Ch. — Pl. MM. Muller, Putzeys et Rittmann.

* LÉGITIMITÉ. — PREUVE. — ACTE DE NAISSANCE. — SUPPOSITION D'ENFANT. — PRESCRIPTION.

La légitimité de la filiation peut-elle se prouver par un acte de naissance dont la déclaration est contestée en sa véracité par des moyens fondés? — Rés. nég.

La prescription établie par l'art. 316 et les deux suivants du Code civil, pour contester la légitimité d'un enfant par rapport au père, doit-

elle être admise lorsqu'il s'agit de savoir si l'enfant est né des parents qui ont été déclarés dans son acte de naissance et particulièrement s'il est né de la mère qui a été déclarée? — Rés. nég.

Marie B.... avait été engagée, pendant plusieurs années, dans les liens du mariage avec le nommé L...., décédé à La Haye le 27 fév. 1811: aucun enfant n'était né de ce mariage. — Après la mort de L...., un avis inséré dans le journal de La Haye engagea tous ceux qui étaient ses créanciers, débiteurs ou héritiers *ab intestat*, à se faire connaître. Quelque temps après, Marie B.... se déclara enceinte des œuvres de feu son mari L.... et convoqua, pour le 12 juillet 1811, un conseil de famille devant le juge de paix de son canton: ce conseil s'assembla, et vu la déclaration faite par la veuve L...., le S^r C.... fut nommé subrogé tuteur.

Marie B.... s'était ensuite rendue à Amsterdam dans le commencement du mois de sept. 1811, et annonça que le 14 du même mois elle était accouchée d'un enfant qu'elle avait fait inscrire sur les registres de l'état civil sous les noms de Jean-Antoine-Corneille, comme fils issu d'elle et de son dit époux L....

Les plus proches parents de L...., croyant pouvoir établir que Marie B.... avait fait cette déclaration fausement et contrairement à la vérité, en ce que l'enfant en question n'était pas né d'elle et de son mari L...., l'assignèrent ainsi que le S^r C...., en sadite qualité, par exploit du 21 août 1812, devant le tribunal de première instance de La Haye, à l'effet d'entendre déclarer que l'enfant dont elle disait être accouchée à Amsterdam au mois de sept. 1811 n'avait pas été conçu par elle des œuvres de feu son mari pendant leur mariage, et n'était pas né d'elle après la mort de son dit époux; que c'était au contraire un enfant supposé qu'elle avait fausement fait inscrire sur les registres de l'état civil d'Amsterdam comme procréé d'elle et de feu son mari; qu'en conséquence ces registres seraient rectifiés dans ce sens avec les annotations voulues par la loi; entendre déclarer en outre que la qualité que s'attribuait le S^r C.... n'ayant été obtenue que sur des motifs faux et subet obreptement, elle viendrait à tomber.

Marie B.... ne comparut pas sur cette assignation. Le 3 sept. 1812, jugement de jonction. Les demandeurs firent signifier un écrit de faits qui furent méconnus par le S^r C.... 25 oct. 1812, jugement qui ordonne la preuve des faits posés, et les 17 et 19 déc. suivants audition de plusieurs témoins par-devant le juge-commissaire. La cause étant ramenée à l'audience par le S^r C...., il conclut à ce que

les demandeurs fussent déclarés non recevables et non fondés. Le tribunal faisant droit entre toutes les parties par son jugement du 24 mai 1815 adjugea aux demandeurs tous les chefs de leur conclusion.

Appel. — On fit valoir, pour Marie B..., que les intimés étaient demandeurs en cause; qu'ils soutenaient que l'enfant dont l'appelante était accouchée le 14 sept. 1811 était un enfant supposé; qu'ils devaient donc, tant d'après le principe général de droit qu'aux demandeurs incombe la preuve qu'en égard à la nature et aux conséquences de leur demande, pleinement justifier leurs prétentions; que cette justification n'étant pas complète, leur demande eut dû être rejetée comme elle devait l'être encore; que non-seulement la preuve fournie par les demandeurs était insuffisante, mais combattue par un acte authentique de naissance qui la renversait totalement; que l'appelante pouvait s'étonner à juste droit de lire dans le jugement *à quo* qu'on avait considéré comme élément de preuve l'absence qu'elle avait faite et envisagé celle-ci comme une feinte, tandis qu'elle avait toujours séjourné dans le chef-lieu d'un département voisin, et qu'elle avait, au moins actuellement, renversé totalement cet argument du premier juge, tant par la déclaration de son domicile que par sa présence au procès. Pour le S^r C..., en sadite qualité, on dit: qu'ayant été nommé subrogé tuteur à l'enfant mineur Jean-Antoine-Corneille L..., par délibération de conseil de famille, il n'avait pu, sans exposer sa responsabilité, renoncer à sa qualité en première instance, sur la simple allégation et prétention des intimés que l'enfant dont s'agit serait supposé, lorsqu'il avait eu main un acte authentique de la naissance de cet enfant; qu'il ne pouvait s'en rapporter au jugement *à quo*, maintenant que la mère et la tutrice légale se présentaient en justice et répondaient victorieusement à l'argument du premier juge par la déclaration de son domicile et sa présence au procès; que d'ailleurs la forme en laquelle les intimés avaient introduit leur action, la preuve qu'ils avaient subministrée, et qui, dans le cas actuel, n'aurait rien dû laisser à désirer, n'était pas de nature à enlever à un enfant son état civil basé sur un acte authentique de naissance.

Les intimés répondirent qu'il résultait à toute évidence des circonstances pleinement justifiées au procès que la première appelante s'était faussement déclarée enceinte des œuvres de son mari, au décès de celui-ci, et être accouchée le 14 sept. 1811 d'un enfant mâle; qu'il était établi au procès que s'étant rendue à Amsterdam elle s'y était procuré l'enfant mâle d'une autre personne, et avait

poussé l'audace jusqu'à faire inscrire cet enfant sur les registres de l'état civil comme procréé de feu son époux L... et d'elle; que la preuve de ces faits étant complète, l'acte authentique et l'inscription dont on se prévalait ne pouvaient aucunement leur nuire; que la loi en fait bien résulter la preuve de la filiation, mais que ce serait sans aucun doute contrevenir à l'intention du législateur que d'y ajouter foi et d'y attacher la force de pièces probantes, lorsque la fausseté de la déclaration est établie par des moyens de preuve admissibles; que d'ailleurs il ne s'agissait pas au procès de la légitimité d'un enfant, par rapport au père, mais que le litige concernait les deux parents et notamment la mère; que par suite la disposition légale fixant le délai en-deans lequel il faut contester la légitimité d'un enfant, par rapport au père, n'était pas applicable à l'espèce, et que les intimés avaient intenté leur action en temps utile.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que la filiation s'établit bien par des actes de naissance inscrits sur les registres de l'état civil et basés sur une déclaration dont la sincérité n'est pas contestée, mais non par des actes fondés sur une déclaration que, par des moyens admissibles, on soutient ne pas avoir été faite conformément à la vérité;

Attendu que le délai fixé pour contester la légitimité de l'enfant dont la première appelante serait accouchée le 14 sept. 1811 en la maison de la sage femme G..., à Amsterdam, n'est point prescrit au préjudice des intimés, en vertu des art. 316 et suivants du Code civil, puisque le chapitre de ce code où sont compris ces articles prévoit un tout autre cas, notamment celui de contestation de la légitimité d'un enfant par rapport au père, tandis qu'au procès actuel le litige roule sur la question de savoir si un enfant est né des parents qui ont été déclarés et en particulier de la mère qui lui a été donnée dans la déclaration; qu'en outre il n'est pas parlé dans le chapitre suivant dudit code commençant par l'art. 319 de telle prescription qui serait applicable à l'espèce;

Attendu que l'enfant dont il s'agit au procès ne jouit de la possession incontestable d'état d'enfant légitime de la première appelante, ni en vertu de son acte de naissance, dont la déclaration est contestée avec fondement quant à sa véracité, ni en vertu de la prescription qui n'est pas admissible dans l'espèce, de même que ledit enfant n'est pas demeuré dans la possession constante paisible et non contestée d'état d'enfant légitime

de la première appelante, ainsi qu'il résulte tant des faits du procès que des diligences faites;

Attendu enfin que de la preuve fournie par les intimés il résulte à toute évidence que le prédit enfant a été faussement déclaré à l'officier de l'état civil, à Amsterdam, le 16 sept. 1811, sous les noms de Jean-Antoine-Cornille, comme étant né le 14 du même mois de la première appelante, et qu'il ne saurait, vis-à-vis de cette dernière, être considéré autrement que comme enfant supposé;

Met l'appel à néant; ordonne que le jugement *à quo* sortira ses effets, etc.

Du 15 juin 1814. — Cour de La Haye. — 1^{re} Ch.

1^{re} INTERVENTION. — TIERCE OPPOSITION. — APPEL (INSTANCE D').

2^{re} TUTEUR. — JUGEMENT. — ACQUIESCEMENT INDU. — RECOURS. — REQUÊTE CIVILE. — APPEL. — ACTION EN NULLITÉ.

3^{re} GAINS DE SURVIE. — BRABANT. — DROITS SUCCESSIFS.

4^{re} MERCHTEM. — STATUT LOCAL.

5^{re} LÉGITIME. — RÉDUCTION. — GAINS DE SURVIE. — CUMUL. — USUFRUIT COUTUMIER. — BRABANT.

1^{re} Celui qui a droit de se rendre intervenant en cause d'appel peut être contraint d'intervenir, s'il ne le fait pas spontanément (1). (C. pr., 466 et 475.)

2^{re} Ce n'est ni par la voie d'appel ou de requête civile, mais par action directe en nullité, que doit se pourvoir un mineur contre un jugement consenti par son tuteur non autorisé, sur la demande en délivrance d'un legs immobilier (2).

3^{re} Les coutumes de Brabant qui attribuaient la propriété du mobilier et l'usufruit des meubles à l'époux survivant ne conféraient point des droits successifs, mais elles assuraient irrévocablement, dès l'instant du mariage, ces droits éventuels de survie. Une convention de mariage conforme à la coutume produisait les mêmes effets.

4^{re} Quelle était la coutume qu'on suivait à Merchtem (Brabant)?

5^{re} En Brabant, l'usufruit coutumier n'était point assujéti à la réduction pour la légitime des enfants. (C. civ., 943.)

(1) On trouvera l'arrêt de la cour de cassation à la date du 24 juin 1816. V. dans le sens de la première question, Br., 8 mai 1822; Paris, Cass., 26 juin 1826; Thomine, n° 517; Berriat-Sal-Prix, titre de l'intervention, n° 3.

Il ne doit pas être réuni fictivement à la masse de tous les biens existants au décès du donateur ou testateur, à l'effet de calculer sur cette masse la valeur de la portion disponible, ainsi que la validité des libéralités exercées sous le code.

Le survivant de deux époux peut cumuler les avantages qui résultent des coutumes, statuts et usages en vigueur au temps où le mariage a été contracté, avec la portion déclarée disponible par le Code civil (3).

(Peytier — C. Vanasten.)

Parmi les questions aussi importantes qu'épineuses qui se sont offertes à la profonde méditation des jurisconsultes, on peut ranger celles qui concernent les gains nuptiaux au profit du survivant de deux époux mariés sous l'empire des anciennes lois ou coutumes.

Déjà deux de ces discussions majeures ont été développées avec la force de raisonnement que comporte l'intérêt de la matière; les recherches scientifiques employées par les défenseurs des parties sont encore venues ajouter au mérite de la controverse.

La décision de ces deux questions et les motifs qui en forment la base semblent avoir fixé la jurisprudence dans le ressort de la cour de justice de Bruxelles en faveur de l'époux survivant.

Non-seulement les familles de toutes les classes des citoyens qui composent la génération présente y sont intéressées, mais cette jurisprudence réglera encore pendant plus d'un demi-siècle les droits matrimoniaux entre celui des deux époux qui sera survivant et les héritiers de l'époux prédécédé, quelles que puissent être d'ailleurs les vicissitudes qu'éprouverait la législation; puisque ce sont là des droits acquis en vertu d'une législation sous la foi de laquelle le mariage a été contracté, et que nulle puissance humaine ne peut ravir ni altérer sans la plus criante injustice.

La première de ces questions, avec ses divers corollaires, qui tous donnent le même résultat, peut donc être posée ainsi :

1^{re} Les gains de survie doivent-ils être réglés d'après les lois ou coutumes existantes lorsque le mariage a été contracté, ou par celles qui se trouvent en vigueur au temps du prédécès de l'un des époux?

2^{re} Les droits de survie n'ayant point été

(2) V. Br., 26 mai 1817; Merlin, *Quest.*, v° *Appel*, § 1, n° 6.

(3) On trouvera un arrêt dans le même sens à la date du 19 oct. 1824. Mais v. Liège, 10 déc. 1827.

fixés en vertu d'une stipulation expresse dans un contrat de mariage écrit, les époux sont-ils censés, en ce cas, avoir adopté par une convention tacite les dispositions des lois, statuts, coutumes et usages, sous l'empire desquels ils se sont mariés?

3^e La réductibilité à la moitié de l'usufruit des biens de l'époux prédécédé qui laisse des enfants, prononcée par l'art. 15 de la loi du 17 nivôse an II, doit-elle opérer à l'égard des époux existants à la publication de cette loi, et dont l'un est mort le premier depuis?

Cette première question, avec ses auxiliaires, se trouve avoir été résolue à l'avantage de l'époux survivant, dans la cause entre la dame veuve de M. Henry Goosseus, docteur et professeur distingué de l'université de Louvain, et leur fils unique, qui avait cédé ses prétendus droits à un S^r Vidal. Le mariage avait eu lieu en 1761. Henry Goosseus mourut en 1802.

Sa veuve, assignée en représentation de tous les titres et papiers de la succession, en restitution des fruits et au partage des biens immeubles, offrit de représenter les titres, autres néanmoins que ceux des rentes non réalisées qui étaient réputées mobilières et qu'elle prétendait lui appartenir en entier; elle offrit en outre de procéder au partage des immeubles réalisés, sauf son usufruit sur la totalité de ces biens.

Ces offres furent déclarées suffisantes par jugement du tribunal civil de Louvain, confirmé par un arrêt célèbre de la cour d'appel de Bruxelles du 4 messidor an XII, lequel a été maintenu le 8 prairial an XIII par la cour de cassation de France, qui, pour prévenir les pourvois multipliés qu'on se proposait de lui déférer de toutes les contrées de la Belgique, a généralisé sa décision par l'un des motifs, qui s'énonce par forme de règlement en ces termes :

« Attendu que selon l'esprit des coutumes de la ci-devant Belgique, qui assurent au survivant des époux la propriété du mobilier et l'usufruit des immeubles de l'époux prédécédé, ces avantages ne sont pas des droits successifs, mais de véritables gains de survie, assurés aux époux dès le moment de leur mariage. »

La deuxième de ces questions majeures consistait à déterminer, si le survivant des époux mariés dans le temps intermédiaire de la publication de la loi du 17 nivôse an II à celle du Code civil a droit aux gains de survie résultant des lois anciennes, coutumes, statuts et usages? Question qui est subordonnée à celle-ci : Est-ce par la loi du 17 nivôse, ou par le Code civil seulement, qu'ont

été abolies, pour l'avenir, les dispositions des coutumes concernant les gains nuptiaux et droits de survie?

Ce n'est point ici le moment d'analyser les moyens qu'ont fait valoir les parties à l'appui de leur système, chacune en sens inverse.

Il suffit, quant à présent, de remarquer la divergence prononcée qui existe sur ce point entre la cour de Bruxelles et celle de Liège; la première a reconnu que le droit coutumier matrimonial est seulement venu à cesser par la publication du Code civil; la cour de Liège a pensé, au contraire, qu'il fallait attribuer à la loi du 17 nivôse l'effet abolitif des coutumes, à l'égard des époux qui se mariaient après sa publication (1). Et cependant l'arrêt de la cour de Liège, qui est du 21 prairial an XIII, professe formellement le principe, que les avantages accordés par les lois ou coutumes au survivant des époux ne sont pas à considérer comme des droits successifs.

Mais elle a aussi été d'avis que deux époux qui s'unissaient en mariage sans convention matrimoniale étaient censés se donner réciproquement ce que la coutume du pays assurait au survivant d'eux deux; savoir la totalité de leur mobilier et l'usufruit des immeubles du prédécédé.

D'où l'on a tiré cette conséquence que, depuis la publication de la loi du 17 nivôse, cette manière d'acquérir (par donation) n'a plus été permise, puisque l'art. 61 s'exprime ainsi :

« Toutes lois, coutumes, usages et statuts, relatifs à la transmission des biens par succession ou donation sont abolis. »

Le pourvoi contre cet arrêt de Liège fut admis à l'unanimité par la section des requêtes de la cour de cassation; mais le 20 octobre 1807, il intervint un arrêt rendu par la section civile, par lequel le pourvoi a été rejeté sur ce seul motif :

« Que la loi du 17 nivôse an II, ayant introduit de nouvelles règles sur les avantages à stipuler entre époux, a aboli les lois, coutumes, usages et statuts, relatifs à la transmission des biens, soit par succession, soit par donation, et que par conséquent les époux qui ont contracté mariage depuis cette loi ne peuvent réclamer ceux qui résultent d'anciens statuts locaux. »

Le motif de cet arrêt était bien peu propre à opérer une conviction en faveur de la décision qu'il embrasse. — La cour de Bruxelles, par son arrêt du 6 fév. 1809, 2^e ch., ne l'a point suivi dans la cause entre les héri-

(1) La cour de Liège a changé d'avis depuis; v. arrêts du 1^{er} juin 1832 et 8 janv. 1834.

tiers du médecin Walkiers et la D^e Artois sa veuve, mariés pendant l'intervalle entre la publication de la loi du 17 nivôse et celle du Code civil (1).

Il est temps d'aborder la troisième de ces questions, qui fait l'objet direct du présent travail :

« Est-il facultatif aux époux de cumuler les avantages conférés par les coutumes, avec ceux qui résultent de leurs conventions ou testaments? »

E. Peytier, épousa la D^e Verstraeten.

Par leur contrat de mariage du 30 sept. 1796, il fut stipulé, « qu'à sa dissolution on se conformera à la coutume du Brabant, d'après laquelle sera réglée la mortuaire du prémourant, bien entendu cependant que le survivant ou la survivante aura et conservera la propriété de tous les avantages mobiliers, et de tout ce qui est réputé tel, et ce, soit qu'à la dissolution du mariage il y ait des enfants procréés d'eux, soit qu'il n'y en ait pas. »

Le 21 avril 1804, Peytier fait un testament, où, après avoir confirmé son contrat de mariage, il dispose ainsi : « J'institute en outre mon épouse héritière dans la propriété du tiers de mes biens immeubles ou biens fonds, et même dans toute portion disponible qui d'après les lois pourra subsister; lui permettant d'imputer sur icelle, mon bois sous Buggenhout, de plus ma maison sise à Anvers, et ultérieurement tels biens qu'elle trouvera bon d'indiquer. »

M. Peytier meurt le 21 nov. 1804, laissant sa veuve avec deux enfants mineurs.

Le frère du défunt est nommé subrogé tuteur; après son décès, il est remplacé par le S^r Vanasten, cousin des mineurs.

Il paraît que les dettes laissées par M. Peytier étaient assez considérables. — Sa veuve en était chargée. On s'occupa pendant trois à quatre ans de leur extinction. Mais il en restait encore une forte partie à acquitter. Elle crut, pour s'en libérer, devoir faire usage des dispositions bienfaisantes de son mari.

Vers la fin de 1808, la D^e Peytier fait assigner Vanasten, en sa qualité de subrogé tuteur, devant le tribunal de Bruxelles et conclut : « à ce qu'il fût condamné à lui délivrer et à laisser suivre le bois sous Buggenhout, la maison sise à Anvers, et tous les autres biens qu'elle trouvera bon d'indiquer, jusqu'à concurrence du tiers de tous les im-

meubles délaissés par son mari, après que lesdits biens auront été évalués dans la forme voulue par la loi, sous l'offre qu'elle fait de supporter les dettes du défunt auxquelles elle peut être tenue, soit comme légataire à titre universel ou tout autrement. »

Le subrogé tuteur, sans y être autorisé par un conseil de famille, donna pouvoir à son avoué, à l'effet de déclarer qu'il consentait à la demande formée par la D^e Peytier; acquiescement qui fut répété à l'audience. Le ministère public fut entendu : il estima qu'il y avait lieu à adjuger les conclusions.

Sur quoi le tribunal porta, le 23 janv. 1809, le jugement suivant : « Le tribunal, le substitut du procureur impérial entendu : attendu que le défendeur, en sa qualité de subrogé tuteur de Cécile et Patrice Peytier, a consenti au partage poursuivi par la demanderesse, conformément à ses conclusions; attendu que les parties sont convenues d'experts; ordonne que les biens immeubles seront expertisés..... Ordonne le partage des mêmes biens, auquel il sera procédé, après que le rapport des experts aura été entériné, et ce sur le pied des conclusions susmentionnées. »

L'expertise étant terminée, la D^e Peytier donna au subrogé tuteur une nouvelle citation indicative des biens dont elle avait fait choix, et conclut à l'entérinement du rapport des experts, et à ce que Vanasten, en sa dite qualité, fût condamné à lui délivrer lesdits biens, et ce en exécution du jugement du 23 janv. 1809.

Le subrogé tuteur déclara consentir « 1^o à l'homologation du rapport des experts; 2^o à délivrer et à laisser suivre à la demanderesse, le tout conformément au testament de son mari, et aux choix qu'il laisse à la demanderesse, les immeubles indiqués et désignés par elle dans ses conclusions signifiées. »

Il est à remarquer que cet acquiescement n'est pas plus autorisé par un conseil de famille que ne l'a été le premier.

Il en fut demandé acte, et le tribunal, par jugement du 31 août 1809, prononça ainsi :

« Attendu que le rapport des experts est régulier, entérine ledit rapport, et donne acte à la demanderesse de la déclaration du défendeur, en sa qualité susénoncée, qu'il consent à délivrer et à laisser suivre à la demanderesse, le tout conformément au testament de feu son mari, et aux choix qu'il lui laisse, les immeubles indiqués et désignés par elle dans ses conclusions. »

C'est ainsi que la D^e Peytier obtint le partage et la délivrance des biens provenant de son époux.

Le 12 février 1811, elle en vend une par-

(1) V. l'arrêt de la cour de cassation de Bruxelles du 15 oct. 1815, et Dalloz, v^o Loi, sect. 3, art. 2, n^o 12.

tie à M. Deman d'Obruge, se qualifiant dans le contrat comme suit : « lesdits biens *appartiennent* à la dame transportante comme héritière de feu son époux, instituée par testament olographe du 1^{er} floréal an xii, et desquels mêmes biens ladite dame transportante a été mise en possession par jugement rendu *contradictoirement* contre le S^r E. Vanasten, subrogé-tuteur des enfants mineurs de ladite dame, par le tribunal de Bruxelles, le 31 août 1809. »

Il paraît que l'acquéreur se libéra en versant le prix d'achat entre les mains de deux créanciers hypothécaires, auxquels le prix avait été délégué.

Ce sont ces divers actes qui ont donné lieu à des contestations du plus haut intérêt. Il était essentiel de les transcrire, pour l'intelligence de la cause.

La D^{ne} Cécile Peytier, devenue majeure, se crut fondée à n'en laisser subsister aucun, et se mit en devoir de les combattre.

Mais de quelle manière devait-elle s'y prendre? avec qui la question sur les effets des dispositions de feu son père devait-elle être discutée?

Ces difficultés sont déjà annoncées ci-dessus, comme devant former l'objet de la présente analyse.

La D^{ne} Peytier fut donc conseillée de n'agir ni par la voie d'appel, ni par celle de la requête civile, contre les jugements des 25 janvier et 31 août 1809; mais de faire valoir ses droits devant le tribunal duquel ces deux jugements étaient émanés.

Cécile Peytier ne dirigea point son action contre sa mère, quoique les actes eussent été faits par elle ou pour elle; mais son attaque se tourna contre M. Deman d'Obruge, comme ayant la possession des biens vendus.

La conclusion sur laquelle M. Deman fut cité au bureau de paix tendait : « à voir déclarer que la moitié de la nue propriété des biens acquis par le défendeur, de la veuve Peytier, par l'acte du 12 fév. 1811, appartenait à elle demanderesse; voir déclarer que tous actes quelconques par lesquels elle en fut expropriée étaient nuls. »

Devant le tribunal, la D^{ne} Peytier conclut ainsi : « à ce qu'il plût 1^o déclarer nul et comme non avenue l'acquiescement donné par M. E. Vanasten, en sa qualité de subrogé-tuteur de la demanderesse et de son frère Patrice Peytier, dans les conclusions prises par la D^{ne} Peytier, en délivrance du legs du tiers des immeubles de son mari; 2^o déclarer que le jugement du 25 janvier 1809, suivi sur cet acquiescement, ainsi que celui du 31 août même année, ont été sub et obrepticement obtenus; 3^o dire que

« ces jugements et tous actes subséquents sont comme non avenue; 4^o remettre la demanderesse dans l'état et possession de la moitié de la nue propriété de tous les biens acquis par le défendeur, et mentionnés dans l'acte d'achat, passé devant le notaire Bastin le 12 février 1811, comme elle était avant le jugement du 25 janv. 1809; 5^o condamner le défendeur à la restitution de la nue propriété des mêmes biens et aux dépens; 6^o la D^{ne} Peytier conclut en outre à ce que le S^r Deman, voulant continuer à jouir de l'usufruit de la D^{ne} Peytier, sera tenu de payer annuellement à la demanderesse, hors des revenus desdits biens, frais et charges déduits, un quart pour son alimentation, ou telle autre quotité qu'il plairait au tribunal de fixer. »

M. Deman demanda « que la D^{ne} Peytier fut déclarée *non recevable*; subsidiairement, et *sans préjudice de cette fin de non recevoir*, à ce qu'elle fût déclarée non fondée. »

Le 4 déc. 1812, le tribunal de Bruxelles prononça un jugement dont le dispositif est textuellement conforme aux divers chefs de la conclusion ci-dessus transcrite, telle qu'elle avait été prise devant lui par la D^{ne} Peytier.

Il n'y a que le sixième chef, en matière d'aliments, qui lui ait été abjugué; ce jugement est ainsi conçu (1) :

« Attendu qu'aux termes de l'art. 464 du C. civ. aucun tuteur ne peut acquiescer à une demande relative aux droits immobiliers du mineur sans une autorisation du conseil de famille;

« Attendu que l'acquiescement donné par Vanasten, subrogé-tuteur de la demanderesse, à la délivrance du legs fait à la mère de cette dernière, du tiers des immeubles de la succession de feu son mari, et dont ceux qui sont en contestation au procès actuel font partie, n'a pas été précédé de l'autorisation voulue par cet art. 464; qu'ainsi les formalités essentielles n'ayant pas été remplies cet acquiescement donné par une personne sans pouvoir et sans qualité est radicalement nul;

« Attendu que le décretement obtenu de ce tribunal à l'égard de cet acquiescement, et l'homologation relative au partage qui s'en est suivi, n'ont pas purgé les vices inhérents à ces opérations, puisque tels décretement et homologation prononcés sur un consentement mutuel des parties et sans contestation, ne présentent dans la réalité qu'un jugement

(1) Ce jugement est inédit.

d'expédient; qu'une simple approbation du juge donnée à une convention par laquelle les parties s'étaient antérieurement liées sans son intervention; que le seul effet de cette approbation volontairement demandée par les parties est de rendre exécutoire l'acte revêtu de cette formalité, mais nullement de valider les nullités ou les vices qui peuvent se rencontrer dans ce consentement volontaire, d'autant moins que ces nullités, dont il peut être entaché du chef de l'une ou de l'autre de ces mêmes parties, n'ont pas fait la matière d'une discussion, et par conséquent n'ont pu être l'objet d'un jugement contradictoire;

» Attendu que si le premier juge n'a jamais connu ni prononcé sur ces nullités, il est évident que tous les moyens à cet égard sont ouverts, et que c'est à lui à y statuer en premier degré sur la demande de la partie intéressée;

» Attendu que c'est en vain qu'on chercherait à établir que la délivrance d'un legs d'immeubles ne doit être envisagée, dans le chef d'un tuteur, que comme un simple acte d'administration pour l'exercice duquel il aurait reçu directement de la loi les pouvoirs nécessaires, puisque dans le fait cette délivrance n'est pas un simple abandon de la possession, mais bien de la propriété des objets légués; que cela résulte de ce qu'aux termes de l'art. 1004 du C. civ. les héritiers auxquels une quotité de biens est réservée par la loi, comme dans l'espèce, sont saisis de plein droit de tous les biens de la succession, qu'ils en conservent la jouissance jusqu'à la demande en délivrance, si elle n'a été faite dans l'année, et que même, d'après la disposition de l'art. 920, ils peuvent se refuser à cette délivrance et retenir les biens légués sans former aucune demande à charge du légataire, si la quotité réservée ne se trouve pas dans la succession.

» Au fond :

» Attendu que la légitime, sous l'ancien régime, se composait d'une quotité dans les biens déterminés par la loi et fixée sur la hauteur de ceux qui se trouvaient dans la succession de celui qui la devait, fictivement réunie aux libéralités qu'il avait exercées depuis son mariage;

» Attendu que ces libéralités, en cas d'insuffisance de ce qui se trouvait dans la succession, étaient réducibles à la portion disponible, de manière qu'elles n'étaient valables et irrévocables dès le principe qu'à la charge et condition qu'elles n'auraient pas préjudicié à la légitime réservée par la loi;

» Attendu que le code, sauf en ce qui concerne la hauteur de cette quotité, n'a rien

innové à ces principes, et que par aucune disposition il n'a soustrait les libéralités antérieures à l'obligation du rapport fictif ou réel à laquelle elles étaient primitivement assujetties;

» Qu'au contraire, si l'on veut se pénétrer de l'esprit et de l'intention du législateur, on ne peut se refuser à croire que, quelque irrévocables d'ailleurs qu'aient pu être certaines donations ou avantages faits entre époux, avant l'émanation du code, sa volonté a évidemment été qu'elles fussent fictivement rapportées à la masse lors du décès de l'un d'eux avec enfants, si pas à l'effet de les soumettre à une réduction, au moins pour voir si déjà elles n'avaient pas épuisé la quotité à laquelle les lois nouvelles avaient limité la liberté de disposer;

» En effet, s'il est évident, d'un côté, que la disposition de l'art. 1094, C. civ., a eu pour but de garantir les enfants de l'effet des pièges que l'avidité de l'un de leurs auteurs pouvait tendre à la faiblesse de l'autre, on doit convenir, d'un autre côté, qu'il aurait parfaitement manqué ce but, à l'égard de ceux dont les parents s'étaient unis avant le code, s'il avait entendu que la réunion fictive ordonnée par l'art. 922 ne devait comprendre que les biens donnés depuis sa publication, vu que dans ce cas, et dans la supposition qu'ils eussent déjà donné antérieurement tout ce dont les lois anciennes leur permettaient de disposer et qu'ils eussent encore postérieurement exercé sur la masse restante des libéralités proportionnées à la faculté que leur en donne le code, il s'ensuivrait que ces enfants, (dont l'intérêt seul a motivé ces lois), se trouveraient cependant privés et de leur légitime ancienne et de la quotité nouvelle qui leur est réservée dans les biens de leurs parents;

» Attendu que si l'on veut faire ressortir davantage encore l'in vraisemblance du système du défendeur sur la matière, il suffit d'observer qu'il pourrait en résulter que, par l'effet des diverses législations qui se sont succédées sur les quotités disponibles, les enfants se trouveraient réduits presque à rien, s'il avait plu à leurs parents d'épuiser les quotités disponibles, pour chacune de ces législations nouvelles, conséquence trop affligeante dans l'intérêt des enfants, pour que les principes dont elle découle ne soient erronés.

» En ce qui concerne la conclusion supplémentaire de la demanderesse : — Attendu que la Dr Peytier est débitrice personnelle de l'alimentation de sa fille; que jusqu'ores on ne voit pas qu'elle ait été mise légalement en demeure de la lui fournir, soit en

nature, soit en argent; que, dans ce dernier cas, la hauteur n'en est pas contradictoirement fixée; qu'ainsi et dans la supposition que, malgré la purge, cette partie de l'usufruit acquise par le défendeur serait encore réellement affectée à cette créance, la demande dirigée à présent de ce chef à sa charge est au moins prématurée; que cela paraît d'autant moins douteux que, si la demanderesse recevait son alimentation chez sa mère, elle ne serait pas recevable à inquiéter l'acquéreur d'une partie de l'usufruit, par le seul motif qu'il serait affecté à cette obligation, et que la seule circonstance qu'elle ne reste pas chez elle en ce moment ne peut rien changer à ses droits;

Par ces motifs, le tribunal déclare nul et comme non avenu l'acquiescement donné par E. Vanasten, en qualité de subrogé-tuteur de la demanderesse et de son frère P. Peytier, dans les conclusions prises par la D^e Peytier, en délivrance du legs du tiers des immeubles de son mari; déclare que le jugement du 25 janv. 1809, suivi sur cet acquiescement, ainsi que celui du 31 août même année, ont été sub et obrepticement obtenus; que les jugements et tous autres actes subséquents sont comme non avenus, remet la demanderesse dans l'état et possession de la moitié de la nue propriété de tous les biens acquis par le défendeur et mentionnés dans l'acte d'achat du 12 février 1811, comme elle était avant le jugement du 25 janv. 1809; condamne le défendeur à la restitution de la moitié de la nue propriété de ces mêmes biens, et faisant droit sur la conclusion supplémentaire de la demanderesse en matière d'aliments, l'y déclare jusqu'ores non recevable; condamne le défendeur aux dépens.

Deman exposait ainsi ses griefs contre la partie du jugement du 4 déc. 1812, qui écarte les fins de non-recevoir qu'il avait proposées:

Les jugements des 25 janv. et 31 août 1809, disait-il, ont été valablement rendus. En supposant qu'ils fussent nuls, ce n'était que par les voies légales, si elles étaient encore ouvertes, que la nullité pouvait en être demandée. Un tribunal, en jugeant définitivement, épuise sa juridiction; il ne peut réformer son propre ouvrage; la hiérarchie dans

l'exercice du pouvoir judiciaire indique à celui qui croit avoir à se plaindre soit d'un mal jugé au fond, soit de l'inobservation des formes, quelles sont les voies légales qu'il doit employer pour en obtenir le redressement. Dans l'espèce, il ne s'agit ni de la voie d'opposition, ni de celle de requête civile; ce n'était que par appel, interjeté dans le délai fixé par la loi, qu'il y avait lieu à se pourvoir.

Un jugement auquel il y a des vices à reprocher n'est point nul de plein droit; c'est au juge supérieur seul qu'il appartient d'en prononcer la nullité; et c'est par la voie d'appel qu'elle doit être demandée; sans cela ce jugement obtient l'autorité de la chose jugée (1).

Il en était autrement dans le droit romain, d'après les lois 29, ff. de appell., 1, cod. de sent., et la loi 1, § 2, qua sent. sine appell. rescind., tout juge, devant lequel on excipait d'une sentence nulle, était compétent pour en prononcer la nullité, quoiqu'il ne fût pas le supérieur de celui qui l'avait rendue.

Cependant il y a des cas où, dans nos mœurs, la voie de nullité serait recevable. Merlin, *Rep.*, v^o nullité, § 7, n^o 4, dit: « Lors- » qu'il s'agit d'un jugement définitif, il faut » distinguer s'il est rendu en dernier ressort, » ou sujet à l'appel. Dans l'un et l'autre cas, » les parties qui n'y ont pas été appelées, ou » qui ne l'ont pas été dûment, peuvent en » faire prononcer la nullité par les juges mé- » mes qui l'ont porté.

» Mais quand la partie, qui veut faire dé- » clarer un jugement nul, a été dûment assis- » gnée, elle n'a pas d'autre voie à prendre que » celle de la cassation ou de la requête ci- » vile, si le jugement est en dernier ressort; » et celle de l'appel, s'il est question d'une » simple sentence.

» Remarquons, continue-t-il, avec la plu- » part des auteurs cités ci-dessus, qu'il y a » trois cas où cette règle n'a lieu, ni pour les » sentences arbitrales, ni pour celles des ju- » ges ordinaires.

» Le premier cas est, lorsque la nullité » d'une sentence provient du défaut de pro- » curation donnée par la partie contre la- » quelle elle a été rendue au procureur qui a » occupé pour elle. La voie de désaveu est

— Vinnius, *ad instit. de offic. jud.*, n^o 4. — Coloma, t. 1, p. 88, 335 et 386. — Dulsbury, *Faber, ad cod. liv. 7, tit. 27, def. 3*. — Automne, *Cod. lit. quando provoc. non est necesse*. — Bardet, dans ses arrêts, dit que c'est une maxime constante en France et en Flandre, que voies de nullité n'ont plus lieu. V. Berriat St-Prix, de l'Appel, n^o 11.

(1) La jurisprudence des provinces belgiques sur ce point est attestée par Groeneweghen, de leg., abrog., ad tit. cod. de sent., et ff. qua sent. sine appell. resc.; — Zypaeus, *notitia juris belgici*, titre de appell. — Knobart, *ad jus civile Gand.*, tit. 1, art. 3, obs. 4, Christinus, t. 1, déc. 3 et 16, et t. 1, 4, déc. 88. — Tuldénus, *ad digesta*, tit. de re jud., cap. 7, n^o 7

» en ce cas suffisante pour faire annuler le jugement. V. Merlin, *Rép.*, v° *Désaveu*, n° 6.

» Nous avons déjà parlé du second cas, c'est celui où la partie condamnée n'a pas été dûment assignée. Elle a alors le choix de l'appel ou de l'opposition.

» Le troisième cas, où les auteurs remarquent que l'appel n'est pas nécessaire pour faire anéantir une sentence nulle, est lorsque la nullité provient du défaut de comparution.

Certes, a dit l'appelant, on ne peut placer l'intimée dans aucun des cas exceptés de la maxime *voies de nullité n'ont plus lieu*. La demande en partage et en délivrance a été valablement formée contre elle, dans la personne du subrogé-tuteur Vanasteu, qui était son représentant légal, qualifié à comparoir et à ester en jugement pour elle.

L'art. 465, C. civ., lui permet de répondre, sans l'autorisation du conseil de famille, à une demande en partage dirigée contre le mineur.

Et si, d'après l'art 464, la même autorisation devient nécessaire au tuteur pour acquiescer à une demande relative aux droits immobiliers du mineur, cet article est inapplicable lorsqu'il s'agit de la demande en délivrance d'un legs immobilier, pareille demande n'ayant point pour objet une transmission de propriété, mais seulement une mise en possession. L'on ne peut ainsi confondre des choses que les lois ont voulu maintenir distinctes; on peut être propriétaire d'un bien sans en avoir la possession, et *vice versa*; on peut avoir la possession d'une chose sans en être propriétaire. Cette distinction est formellement consignée dans les lois 12, § 1, et 17, § 1, ff. *De acquir. vel amitt. possess.*; la 1^{re} portant: *Nihil commune habet proprietatis eum possessione*; et la 2^{me}: *Differentia inter dominium et possessionem hæc est, quod dominium nihilominus ejus manet, qui dominus esse non vult, possessio autem recedit ut quisque constituit nolle possidere*. Et c'est aussi par la raison qu'il n'y a point d'aliénation de propriété dans la prestation d'un legs immobilier, qu'un tuteur peut en faire la délivrance au légataire, sans avoir besoin de l'autorité du Préteur, qui est nécessairement requise lorsqu'il s'agit d'exploier le mineur. C'est la décision de la loi 5, § 4, ff. *de rebus eorum*. Il y est dit: *Si fundus legatus vel per fideicommissum fuerit relictus Sejo, d. pupillo herede instituto; an tutores restituere hunc fundum possint sine autoritate prætoris? et putem, si quidem rem suam legavit, cessare orationem*.

Veut-on avoir une preuve plus directe de la vérité de ce principe, on n'a qu'à consulter

la loi 64, ff. *de furtis*. Elle donne pour motif de sa décision: *Quia ea que legantur, RECTA VIA ab eo qui legavit, ad eum cui legata sunt, transeunt*.

Ces principes sont expressément adoptés par les art. 1004 et 1054, C. civ.

De toutes ces autorités l'appelant conclut, qu'on ne peut arguer de nullité, ni le consentement donné par le tuteur au partage, ni son acquiescement à la délivrance des biens légués; que par suite les jugements des 25 janv. et 51 août 1809 ont été valablement rendus, et que par conséquent ils ne peuvent être attaqués autrement que par la voie de requête civile ou par celle d'appel; qu'il n'échoit en aucune manière d'en demander la nullité au tribunal d'où ces jugements étaient émanés.

On affecte, continue l'appelant, de prétendre que ce ne sont pas là de véritables jugements, et d'attribuer à ces actes le caractère de conventions homologuées, qui ne sont que des dispositions de la juridiction volontaire, révocables par le même juge qui les a portées, comme l'enseigne Merlin, *Rép.*, v° *Homologation*.

Mais qu'on ne se y trompe pas, la juridiction qu'a exercée le tribunal de Bruxelles est réellement un acte de la *juridiction contentieuse*, puisqu'elle l'a été sur une action intentée en justice, en délivrance d'un legs, et en partage des immeubles qui composent l'héritage d'Edouard Peytier. Quoique la partie contre laquelle une demande est formée en justice y donne son adhésion, l'examen, le délibéré et le prononcé du juge n'en constituent pas moins un acte qui appartient à la *juridiction contentieuse*; il suffit qu'elle ait été introduite sur ajournement, pour être soumise à la contestation, encore que de fait et accidentellement toutes les parties intéressées y donnent la main. C'est encore ainsi que s'en explique Merlin, *Rép.*, v° *Contradictoire et juridiction gracieuse ou volontaire*, d'après les lois 15 et 14, ff. *de judic.*; voyez aussi Voet, *ad Pandect. de jurisd.*, n. 4. En un mot, il faut, pour apprécier l'espèce de juridiction, s'arrêter à la nature de la demande, ainsi qu'à son origine et à la forme dans laquelle le juge même en a été saisi, pour en prendre connaissance.

Si l'intimée croit avoir à se plaindre de ce que le délai fatal de l'appel était écoulé, la loi ne l'autorise point pour cela à se pourvoir par la voie de nullité devant le même juge; mais elle laisse au mineur déchu de l'appel la faculté de recourir contre qui de droit: c'est la disposition de l'art. 444, C. pr.—Dans des matières qui sont d'ordre public, il peut s'en présenter dont les unes touchent plus

immédiatement l'intérêt général que les autres; la stabilité qu'exigent les jugements à l'égard des tribunaux qui les ont rendus doit conserver leur caractère d'irrévocabilité, même contre les mineurs. C'est ainsi que nous en voyons encore un exemple dans l'art. 1074 du C. civ., qui porte: *Si le greeé est mineur, il ne pourra, dans le cas même de l'insolvabilité de son tuteur, être restitué contre l'exécution des règles qui lui sont prescrites par les articles du présent chapitre.* Ici la fortune opulente, dont jouit notoirement le subrogé-tuteur, doit parfaitement désintéresser l'intimée. — C'est ainsi que raisonnait le Sr Deman appelant, pour appuyer la fin de non-recevoir qu'il avait opposée en première instance contre les divers chefs des conclusions ci-dessus transcrites. L'intimée répondait ainsi au premier grief:

Les pouvoirs d'un tuteur sont tracés par la loi; c'est elle qui en détermine l'étendue. Tout ce qu'il peut et doit faire est restreint dans les limites des simples actes d'administration. Non seulement la loi ne confère point au tuteur le pouvoir d'aliéner, de transiger, d'introduire en justice une action relative aux droits immobiliers du mineur, mais elle le lui défend bien expressément. Un tuteur qui acquiesce à une demande relative à des droits immobiliers du mineur ne se borne donc pas à commettre un simple excès de pouvoir, mais il agit directement contre la disposition prohibitive de la loi. La conséquence en est, que le mineur n'est nullement représenté; que l'acquiescement du tuteur ne peut le concerner en aucune manière; et que le jugement qui s'est ensuivi lui demeure absolument étranger. Ce serait autre chose si le tuteur eût contesté, ou même s'il eût laissé prendre un jugement par défaut. Dans ces cas il est vrai de dire que le mineur a été valablement représenté, ou qu'il a pu l'être; malgré cela, la loi protège encore le mineur contre l'infidélité ou la négligence de son tuteur, en lui ouvrant la voie de requête civile, pour faire rétracter le jugement, même un arrêt, lorsqu'il n'a pas été défendu, ou qu'il ne l'a pas été valablement. (Art. 481, C. pr.)

Aux observations de l'appelant que, d'après les lois 64, ff. de furtis, § 1, ff. de rebus eorum, et les art. 1004 et 1014, C. civ., la propriété de la chose léguée est acquise au légataire au moment du décès, en vertu du testament qui est à la fois, *titulus seu causa, et modus acquirendi dominium*; que l'héritier à réserve n'est saisi que de la possession; qu'ainsi l'acquiescement à la demande en délivrance ne saurait exproprier le mineur d'une propriété qui n'a jamais résidé sur son chef. A ces moyens l'intimée oppose le texte formel de

l'art. 464, qui ne se borne point à exiger l'autorisation du conseil de famille pour acquiescer à une demande introduite en justice, ayant pour objet la propriété, mais d'après lequel cette autorisation est indispensable lorsqu'il s'agit d'une demande relative aux droits immobiliers du mineur; ce qui sans doute s'applique à l'action en délivrance d'un legs, consistant en biens immeubles, ainsi qu'à l'acquiescement à pareille action. D'ailleurs les auteurs n'envisagent cette transmission de propriété sur le chef du légataire que comme une fiction introduite à l'effet de faire passer à l'héritier de ce dernier le droit à la chose léguée, que son auteur n'avait pu exercer de son vivant. La maxime, *le mort saisit le vif*, était inconnue chez les Romains. Mais ce qui doit trancher la difficulté, s'il pouvait y en avoir, c'est que selon le C. civ. la réserve ou portion non disponible qu'il accorde aux enfants ou aux père et mère, doit primer le droit des légataires; ce droit ne saurait être que conditionnel, si la réserve se trouve dans la succession. Comment donc concilier l'existence d'un droit de propriété sur le chef du légataire avec la saisine de la totalité de la succession, exclusivement conférée aux enfants? Le partage demandé par un légataire contre un héritier à réserve n'est point de la nature de celui entre cohéritiers, puisque le premier est subordonné à une liquidation préexistante, qui doit déterminer et assurer avant tout la portion non disponible. Ce que le tuteur fait de son chef à cet égard excède le pouvoir dont il est investi; il n'est point sous ce rapport le représentant du mineur, *il est sans qualité*; l'acquiescement du tuteur et le prononcé du juge sont des actes qui lui demeurent absolument étrangers; rien n'empêche, lorsqu'on entend s'en prévaloir contre lui, d'en soutenir la nullité, sans se pourvoir par la voie d'appel, ce qui suppose qu'on a été partie au jugement dont on demande la réformation.

Mais est-il bien vrai que les jugements des 25 janv. et 31 août 1809 soient de véritables jugements, là où il n'y a pas en l'ombre de contestation, mais que le tout a été fait *inter volentes*? N'est-ce pas plutôt une convention faite d'avance présentée au juge pour lui imprimer la force exécutoire?

Selon le Nouveau Répertoire au mot *Jugement*, il n'y a de véritables jugements que ceux qui sont rendus sur des conclusions, et après une instruction juridique. Ceux qui sont rendus du consentement des parties sont plutôt des transactions que des décisions, parce que le juge ne prononce que ce qui a été convenu entre elles; c'est pourquoi ces sortes de décisions n'ont l'autorité de la chose

jugée qu'entre parties capables de transiger.

Le même auteur, au mot *Contrat judiciaire*, dit, que par là on entend le résultat du concours des volontés de deux parties, sur un point qui précédemment avait été ou pu être contesté entre elles. Ainsi une demande est formée par exploit contre une partie qui déclare y acquiescer. Dès ce moment il y a entre cette partie et le demandeur un contrat judiciaire; le juge n'est à l'égard des déclarations que les parties font devant lui, que ce qu'est un notaire à l'égard des conventions qui sont faites et signées en sa présence, *il n'en est que le témoin authentique*; nne fois ces déclarations faites en sa présence, le lien du contrat est formé; le juge n'ajoute rien à sa vertu intrinsèque: il ne fait que le rendre exécutoire lorsqu'il le revêt de son autorité.

Ces sortes de jugements ou arrêts sont nommés jugements d'expédient; ils sont rendus sur des conventions; et si ces conventions sont nulles, la nullité n'est point couverte par un tel jugement; par cela seul qu'ils ne sont que des jugements conventionnels, ils contractent tous les vices des conventions auxquelles ils se réfèrent (1).

On plaide ensuite la nécessité d'admettre la D^e V^e Peytier, auteur du S^r Deman, comme intervenante en cause d'appel.

Quel résultat solide et efficace, disait-on, pouvait espérer la D^e Cécile Peytier, en dirigeant les divers chefs de ses conclusions contre le S^r Deman seul, sans y comprendre sa mère, si, comme elle le prétend, les jugements de 1809 ont été sub et obrepticement obtenus? comment peut-on adresser au S^r Deman des imputations qui seraient personnelles à la mère et au subrogé-tuteur? et en supposant l'acquéreur condamné à la restitution de la nue propriété des biens revendiqués, ce jugement aurait-il l'autorité de la chose jugée contre le vendeur? Non sans doute; car quoiqu'un jugement soit censé avoir été rendu avec le successeur, lorsqu'il l'a été avec son auteur, on ne peut pas dire de même que celui qui est rendu avec le successeur doive être censé rendu avec son auteur, contre lequel, ni par lequel ne peuvent être opposés le jugement rendu avec le successeur, ni l'exception de la chose jugée qui en résulte. C'est la décision de la loi 9, § 2, ff. de excep. rei judic. : *Julianus scribit, exceptionem rei judicatae à personâ autoris ad emptorem transire solere; retrô autem ad emptorem ad autorem reverti non debere.*—*Si hereditariam rem vendideris, ego eandem ad emptorem petiero et vicero; petenti tibi non opponam exceptionem, at si ea res judicata non sit inter me et eum cui vendi-*

disti. Item si victus fuero; tu adversus me exceptionem non habebis. (L. 10). L'intervention de la mère, demandée par elle, ne pouvait donc être refusée. La cour n'a point accueilli le soutènement de Cécile Peytier, tendant à l'écarter du procès; car si, d'après l'art. 182, C. pr., en *garantie formelle* pour les matières réelles ou hypothécaires, le garant *peut toujours prendre le fait et cause* du garanti, qui sera mis hors de cause, s'il le requiert avant le premier jugement; si, d'après l'art. 185, en *garantie simple*, le garant *peut seulement intervenir* sans prendre le fait et cause du garanti, comment pouvait-on empêcher l'intervention de la D^e Peytier, dans une procédure où l'on ne demandait point que le S^r Deman fût mis hors de cause?

Qu'on ne dise point que l'intervention reçue ou ordonnée en cause d'appel contraire le principe sur les deux degrés de juridiction. Ce principe, saine ment entendu, est général relativement aux affaires; mais il souffre exception quant aux personnes, et cette exception consiste en ce que toutes les fois qu'une partie qui n'a pas figuré dans un jugement de première instance dont il y a appel, a qualité pour se rendre tierce opposante au jugement qui doit être prononcé sur cet appel même, elle peut intervenir devant le tribunal supérieur, comme on peut, si elle n'y intervient pas spontanément, la contraindre à intervenir. La partie mise en cause sur l'appel ne peut se plaindre d'aucun tort qu'elle souffrirait; certes, elle n'est point privée d'un premier degré de juridiction; car, dans le cas où n'étant pas mise en cause elle voudrait former tierce opposition à l'arrêt auquel elle n'a point été partie, c'est devant la cour d'appel, et non devant le tribunal de première instance qu'elle devrait la porter. Sans la présence de la V^e Peytier, il faudrait recommencer la plaidoirie vis-à-vis d'elle; on ne pourrait pas lui opposer ce qui aurait été jugé contre son ayant-cause à titre singulier et onéreux. Le véritable intérêt de la D^e Cécile Peytier consiste à faire décider si les gains de survie doivent entrer fictivement dans la succession d'Edouard Peytier, son père, à l'effet d'en augmenter la masse grevée de la réserve, et par conséquent de grossir la valeur de cette quotité indisponible. De pareilles questions ne sont guère de nature à être soutenues contre l'acquéreur d'un bien qui lui a été vendu comme étant de libre disposition, sans l'intervention de son auteur, contre lequel on articule des faits et circonstances qui lui sont personnels; de ce que, lorsqu'il y a un héritier à réserve, le légataire est tenu d'en demander la délivrance, sans qu'il puisse se procurer la possession de la

(1) Paris, Cass., 2 niv. an ix et 26 août 1807. — Merlin, Rép., v^o Conventions matrim.

chose léguée par des voies illégales, sous peine de perdre les fruits, cet argument ne saurait être d'aucune considération à l'avantage de Cécile Peytier, par la raison que sa mère ayant déjà l'usufruit à autre titre, il n'y a lieu à faire usage de l'interdit restitutoire *quod legatorum*, qui a pour objet d'obliger le légataire, qui s'est mis en possession par voie de fait, à délaisser cette possession à l'héritier, pour lui en demander la délivrance d'une manière légale et régulière. Toute la peine que la loi attache au défaut de cette demande se borne à la perte des fruits et intérêts, à compter du décès du testateur. Mais l'usufruitier qui est à la fois légataire de la nue propriété, a droit aux fruits dès l'instant de la mort du disposant; et on se rappelle que par le dernier chef des conclusions de la D^{me} Peytier, elle demande la restitution de la nue propriété. Ainsi la perception des fruits dans le chef de la mère et de son ayant-cause, devant également être respectée, l'action possessoire, *quod legatorum*, devient par conséquent sans objet, et la question de propriété est la seule qui doive occuper les parties intéressées, qui toutes se trouvent en présence.

Ce qui d'abord peut paraître singulier, c'est de voir la D^{me} Peytier, tout en demandant à la cour à être reçue intervenante, décliner sa compétence, en réclamant abusivement le principe des deux degrés de juridiction, et concluant à ce que la cause fut renvoyée à être discutée en première instance. Ce fut donc sans préjudicier à son déclinaire qu'elle consentit à entrer en discussion devant la cour.

Il faut avant tout préciser quels étaient l'objet et les moyens de la demande originale de la D^{me} Cécile Peytier; elle soutenait que le legs du tiers des immeubles donné à la D^{me} Peytier, par testament de son mari, avait été caduc dès son principe; et cette caducité elle la fondait, en droit, sur l'art. 925 du C. civ., portant: *Lorsque la valeur des donations entre-vifs excédera ou égalera la quotité disponible, toutes les dispositions testamentaires seront caduques*; et, en fait, sur ce que dans la succession de M. Peytier, il n'y avait plus eu de biens disponibles que la nue propriété; qu'ainsi la réserve de l'art. 1094, ni même celle de l'art. 915, ne s'y trouvaient pas.

Pour établir ce fait, la D^{me} Peytier a dit, que son père avait, indépendamment du mobilier qui n'est à considérer que comme une convention aléatoire, eu égard à la charge inhérente d'acquitter les dettes, fait donation de l'usufruit total de ses immeubles; que c'était là un véritable avantage, reconnu comme tel dans la jurisprudence du Brabant, soit qu'il résultât d'une convention matrimo-

niale, soit qu'il se trouvât établi par les coutumes, statuts ou usages. Stockmans, *Déc.* 62, et Wynants, *sur Legrand*, pag. 363.

Si cette espèce d'avantage n'était point réductible par la légitime des enfants, cette exemption lui demeure irrévocablement acquise à l'égard de la réserve sous le régime du C. civ. A la vérité l'empire du code ne saurait y donner atteinte; mais quel obstacle y a-t-il à ce que cet avantage déjà fait et qui sera respecté, soit pris en considération par le législateur, à l'effet de réduire les libéralités faites sous le code, et par conséquent régies par le code?

Dans l'ordre légal des successions, les enfants sont appelés en première ligne, conformément au vœu de la nature, qui leur en destine l'universalité. Si le code permet de disposer en faveur d'un tiers, la quotité ainsi que la nature de l'objet disponible sont fixés; la réserve ou la portion indisponible reçoit nécessairement sa détermination. D'après l'art. 1094 du code, l'époux ayant enfants peut disposer, en faveur de l'autre époux, d'un quart en pleine propriété et d'un quart en usufruit, ce qui donne la mesure de la réserve à deux quarts en pleine propriété et un quart en nue propriété. La portion indisponible est donc composée d'une quotité d'usufruit; ce n'est que dans le cas où la réserve est due aux ascendants, que la totalité de l'usufruit peut être laissée à l'époux survivant. La réserve du code ne se trouve donc pas en nature, ni même en valeur dans la succession de M^{me} Peytier, puisqu'il a disposé de la totalité de l'usufruit par son contrat de mariage de 1790, et qu'en calculant l'usufruit à raison de la moitié ou de quatre huitièmes de la propriété, les enfants ont déjà un huitième de moins que le montant de la réserve, la portion disponible ne pouvant s'élever qu'à trois huitièmes de la succession. Que la libéralité exercée par le contrat de mariage ne puisse subir de réduction par la loi du code, soit; mais que l'on ait au moins égard à cette disposition, pour ne point aggraver le sort des enfants par une autre portion disponible, en isolant la première libéralité déjà existante. Si cette double disponibilité pouvait subsister à la fois, comment les enfants exerceraient-ils l'option qui leur est déferée par l'art. 917 du code, portant que, dans le cas où la disposition en usufruit est excessive; les héritiers à réserve auront la faculté d'exécuter la disposition ou de faire l'abandon de la propriété de la portion disponible? En voulant ainsi amalgamer les deux législations, eu ce qui est avantageux au survivant, il faut également pouvoir donner exécution aux autres dispositions corrélatives. Selon les an-

cet usufruit n'en était pas moins un véritable avantage consistant dans un droit successif, aboli par la publication de la loi du 17 nivôse an 11. — Deux arrêts de la cour de cassation, des 6 mars 1811 et 26 mai 1812, garantissent la vérité de cette assertion : *Considérant, y est-il dit, qu'il résulte de ces lois, (du 17 nivôse et du 22 ventôse an 11), que celle de nivôse an 11, en accordant, pour l'avenir, aux époux, la faculté de se faire tous les avantages qu'ils jugeraient convenables, a déclaré, dans son art. 61, abolies toutes transmissions statutaires; que les avantages accordés par les coutumes, au survivant des époux, étaient des transmissions de cette espèce.*

Il est donc clairement établi, prétend la D^{lle} Peytier, intimée, que, selon l'esprit de l'art. 922 du C. civ., pour calculer la réserve, il est de toute nécessité de réunir fictivement aux biens existants au décès, tous les biens sortis de la main de l'époux ayant enfants, par des libéralités anciennes, soit qu'elles résultent d'actes ou de conventions, soit qu'elles se trouvent avoir uniquement pour cause les dispositions des lois, coutumes ou statuts. Il doit suffire que ces libéralités seraient réductibles, si elles avaient été faites sous l'empire du Code; et si la réductibilité ne peut les atteindre, leur réunion fictive n'en doit pas moins avoir l'effet d'arrêter le montant de la portion indisponible du Code, qui veut que cette portion comprenne aussi une quotité d'usufruit.

Pour la défense du S^r Deman, acquéreur, appelant, et de la D^{lle} V^e Peytier, son auteur, intervenante, on disait :

Dès que nous voyons les parties s'occuper de la contestation sur la validité de la disposition testamentaire du S^r Peytier au profit de son épouse, il est bien évident que la question sur la nécessité de la demande en délivrance vient à cesser; elle se présentait même sans aucun intérêt, parce que l'usufruit des biens légués appartient déjà à la légataire, à un autre titre incontestable et qui n'est point contesté. La demande en réintégration est une de ces actions possessoires, dérivant de l'interdit du Préteur, aux livres 45 du Digeste et 8 du Code. — Cujas remarque sur la nature de ces interdits, que ce ne sont que des décrets provisoires qui règlent momentanément la possession, jusqu'à ce que la question de propriété soit terminée : *Interdicta sunt decreta de possessione vel quasi possessione facta, quibus non perpetua possessio addicuntur, sed temporaria, quoad de proprietate judicatum sit.* Selon la loi 1, § 1, tit. 1. de interd. parmi les trois espèces d'interdits, se trouve l'*interdictum restitutorium*, lorsque quelqu'un s'est mis en possession de

sa propre autorité, il faut qu'il commence par réintégrer son adversaire, qui n'est point tenu de répondre sur la demande de propriété : *Spoliatus ante omnia restituendus.* Cependant si, au lieu d'insister sur ce remède possessoire, il conteste au fond, cette discussion fait cesser l'autre. On voit tous les codes de procédure proclamer la maxime, qui prescrit le concours du possessoire avec le pétitoire. C'est la disposition de l'art. 25 du C. pr. actuellement en vigueur.

L'appelant et l'intervenante répondent donc au fond : que les époux qui se marient, soit sous l'empire de la coutume, soit avec un contrat de mariage conforme à la coutume, ne peuvent être envisagés comme donataires l'un de l'autre, en ce qui concerne les droits de survie légaux ou coutumiers; que, s'il en était autrement, il faudrait être conséquent, en soumettant ces prétendus avantages au retranchement ordonné par la loi *hac edict.*, et par l'édit des secondes nocces de 1560, ainsi qu'à l'affectation réelle conférée par l'art. 28 de l'édit perpétuel de 1611, pour les Pays-Bas espagnols, en faveur des enfants que le premier mourant eût pu avoir d'un mariage antérieur, on en cas de secondes nocces du survivant.

Si les avantages accordés par la loi ou la coutume au survivant des époux étaient assimilés, à l'égard de ce dernier, à une donation que lui aurait faite le premier mourant, ces avantages seraient également soumis, en faveur des enfants nés de leur union, au retranchement de la légitime.

Mais il est hors de doute, et la D^{lle} Peytier en convient, qu'aucune des mesures législatives prérappelées, en faveur des enfants, n'est applicable aux droits de survie légaux ou coutumiers. D'où l'on doit conclure que les époux qui se marient sans contrat, ou qui ne font qu'adopter expressément la loi municipale, ne se font point une véritable donation de ce qui leur appartiendra à leur décès; mais qu'ils laissent seulement agir la loi, laquelle aurait également opéré, en cas qu'ils eussent gardé le silence; de manière que si le gain de survie peut être regardé comme chose avantageuse, il faut tenir qu'il procède immédiatement de la loi; et l'on sait, qu'il n'y a que les libéralités procédant de la disposition de l'homme, qui doivent entrer dans la masse héréditaire, pour calculer la valeur de la portion non disponible. C'est le cas de la décision 109 de Stockmans.

Au surplus, l'association conjugale n'est-elle point un état nécessairement onéreux, exposé à des revers, environné de désagréments qui balancent et même excèdent souvent les avantages qu'il peut présenter d'un

autre côté? Et dans la position où se trouve la V^e Peytier, ne doit-elle pas supporter l'universalité des dettes contractées par son mari, qui absorbent une grande partie de sa fortune? Et l'usufruit de ses immeubles n'est-il point affecté à la charge inhérente de l'alimentation des enfants? Ce qui forme déjà une espèce de légitime ou réserve sur l'usufruit même dont prétend jouir le survivant: c'est ce qui a été ainsi jugé par sentence du conseil de Brabant, rapportée par Wynants, sur Legrand, pag. 52 et 53.

La D^{lle} Peytier a même dirigé une demande en alimentation, à raison de l'usufruit contre le S^r Demau; mais le premier juge l'y a déclarée non recevable, quant à présent. C'est l'objet de son appel incident.

Cet usufruit coutumier, parce qu'il n'a point le caractère d'une donation proprement dite, n'a donc jamais dû entrer, pas même fictivement, dans la masse de l'hérédité. La succession n'étant composée en actif que de la nue propriété des biens immeubles dont l'usufruit avait été distrait et aliéné à titre onéreux par l'autorité de la loi, il est vrai, et la D^{lle} Peytier en convient, que cet usufruit n'est point réductible; mais elle veut le faire entrer en ligne de compte, à l'effet de réduire les libéralités régies par le Code; elle entend, par ce moyen, rendre la nue propriété indisponible, pour le tout, dans les mains de son père, et cette indisponibilité, elle veut la créer en faisant figurer momentanément dans la succession la valeur de l'usufruit qui n'a point été délaissé par son père, et dont celui-ci avait disposé éventuellement à titre onéreux pendant son vivant, en adoptant la loi municipale; elle prétend, au moyen d'une valeur d'emprunt et purement idéale, atteindre son but, qui consiste à pouvoir dire à sa mère: puisque vous possédez déjà la moitié de la fortune de mon père, la loi ne permet plus d'y joindre le tiers de l'autre moitié: ce serait là une disposition excessive, qui est caduque dès son principe. C'est la disposition de l'art. 925 C. civ., c'est le résultat et la conséquence des dispositions antérieures aux art. 920 et suiv.; et selon l'art. 1094, la réserve ou portion non disponible doit nécessairement être composée d'une *quotité d'usufruit en nature*.

Mais la D^{lle} V^e Peytier répond : Tous ces raisonnements iroient à merveille, s'il était permis de remplacer des preuves par des suppositions. C'est ainsi que le gain de survie est qualifié de donation, comme si c'était une pure libéralité; tandis qu'il n'a pour base qu'une cause vraiment onéreuse. C'est ainsi que les deux arrêts de cassation des 6 mars 1811 et 26 mai 1812, très-faiblement motivés,

et où les gains de survie sont nommés *droits successifs*, n'ont point obtenu l'assentiment général; enfin c'est ainsi que, nonobstant l'aveu formel que l'usufruit est absolument exempt de retranchement, soit actuel, soit subsidiaire, pour fixer la valeur de la légitime ou réserve, on prétend le faire entrer fictivement dans la masse d'une succession, à l'effet d'annuler la portion disponible de ce dont cette succession peut seulement être composée. Mais le texte même des art. 922 et 923 résiste expressément à ces prétentions. Et à cet égard, c'est un principe reconnu, que ce qui n'est point passible d'être atteint, soit immédiatement, soit médiatement, pour subir une réduction, ne peut entrer fictivement dans la masse de la succession, à l'effet d'en enlever la valeur.— Cette réunion fictive n'est applicable qu'aux donations éventuellement susceptibles de retranchement, d'après la nature et la date des actes de libéralité.

C'est dans ce sens que la question se trouve résolue dans le *Répertoire* au mot *Légitime*: « C'est une règle constante, que tous les biens qui sont sujets au retranchement, devant entrer dans la masse et servir à la supputation, il ne faut pas pour cela qu'ils souffrent un retranchement *actuel*; il suffit qu'ils puissent le souffrir *subsidiairement*; ainsi les donations entre-vifs ne devant contribuer à la légitime, qu'à défaut des legs et des biens qui composent la succession ab intestat, on ne laisse pas de les comprendre *fictivement* dans la masse, sur laquelle on forme la liquidation de la légitime; elles entrent dans le globe de la succession, pour grossir la liquidation de la légitime, et non pour en faire le paiement, si ce n'est à défaut de biens suffisants. Par la raison contraire, il est évident qu'on doit exclure de cette masse les biens qui ne sont sujets, en aucun cas, à la légitime, tels que ceux affectés au préciput d'ainesse; ceux possédés à charge de fidéi-commis; en un mot, tous ceux que le légataire ne pourrait pas recueillir ab intestat. » Sur ces nombreuses contestations tant principale qu'incidentes est intervenu l'arrêt ainsi conçu :

ARRÊT.

LA COUR;— Considérant que l'action, telle qu'elle avait été introduite devant le premier juge par l'intimé, et qui était essentiellement différente de celle proposée au bureau de conciliation, le 15 avril 1814, n'a pu être dirigée directement et avec efficacité contre l'appelant seul, puisque celui-ci n'avait pas été partie aux actes et dispositions judiciaires

res des 25 janv. et 31 août 1809, que l'intimée prétend arguer de sub et obreption et de nullité; que l'intervention de la V^e Peytier, mère de l'intimée, était indispensable pour le complément de la procédure; que la fin de non-recevoir est par conséquent fondée, et le jugement dont appel à infirmer de ce chef;

Mais attendu que ce défaut a été réparé en appel, au moyen de l'intervention de ladite V^e Peytier, par requête contenant ses conclusions à toutes fins, admise par arrêt du 16 juin 1813; qu'il y a donc lieu à les examiner successivement dans leur ordre :

1^o Considérant, sur le déclinatoire proposé par l'intervenante, que l'intervention est une voie pour se rendre incidemment partie au procès; qu'aux termes de l'art. 466, C. pr., l'intervention est admissible en cause d'appel comme en première instance; qu'ainsi la raison et l'esprit de la loi s'opposent à ce que l'intervenante puisse demander le renvoi de la cause, tandis qu'elle a le droit de contraindre son adversaire à plaider devant la cour;

2^o Sur la fin de non-recevoir, consistant en ce que l'intimée eût dû se pourvoir par appel ou requête civile; considérant qu'en envisageant même les dispositions émanées du tribunal civil de Bruxelles des 25 janv. et 31 août 1809, comme de véritables jugements, il n'en résulterait point que l'intimée n'ait pu s'adresser au même tribunal, aux fins d'écarter à son égard les effets des actes auxquels elle n'avait pas été partie, ni par elle, ni par son tuteur;

Que, dans la réalité, Vanasten, tuteur, n'avait point seulement été assigné en partage, mais encore en délivrance du tiers des immeubles légués à la V^e Peytier intervenante, et à son choix, par son mari; que le tuteur n'a pu, aux termes de l'art. 464 du C. civ., acquiescer à cette demande, qui était relative aux droits immobiliers de la mineure, sans l'autorisation du conseil de famille; d'où il suit que l'intimée, n'ayant pas été représentée par un défenseur muni d'une mission requise, a pu porter l'espèce de désaveu, d'opposition ou d'improbatrice de sa part, devant le tribunal même par lequel ces jugements avaient été rendus;

Attendu néanmoins que toutes les parties se trouvant en présence ont consenti à discuter les mérites des titres de propriété invoqués par l'intervenante;

5^o Sur quoi, considérant que les coutumes du Brabant, qui attribuent la propriété du mobilier et l'usufruit des immeubles à l'époux survivant, ne confèrent point des droits successifs, mais qu'elles assurent irrévocable-

ment, dès l'instant du mariage, ces droits matrimoniaux éventuels de survie;

Qu'une convention de mariage conforme à la coutume produit identiquement les mêmes effets; que dans l'un comme dans l'autre cas, les droits de survie sont réglés sur le pied et en vertu de la loi municipale ou locale reconnue par les époux, et qui aurait également opéré sans convention;

Considérant que, dans l'espèce, la commune de Nerehtem était le domicile matrimonial des époux; qu'on y suivait la coutume de Bruxelles, et dans certains endroits celle de Louvain, lesquelles donnent également l'une et l'autre le mobilier et l'usufruit des immeubles au survivant; et que l'intimée n'a point établi d'exception ni de diversité à l'égard de tel ou tel bien;

Considérant qu'en Brabant l'usufruit coutumier n'était point sujet au retranchement de la légitime en faveur des enfants; que le survivant pouvait en outre être gratifié de la nue propriété des biens immeubles de l'époux prédécédé, sauf la légitime au taux du Droit romain; qu'otité qui, au cas actuel, doit être fixée selon le C. civ.;

Considérant que l'art. 922, qui ordonne la réunion fictive à la masse des biens existants à la mort de ceux dont il a été disposé par donation entre-vifs, est inapplicable à l'espèce, puisque, selon l'art. 925, cette réunion fictive ne se fait qu'à l'effet d'exercer les réductions à la quotité disponible, sur tous biens de la masse dans l'ordre rétrograde y indiqué, en telle sorte que les biens fictivement réunis soient tous passibles de réduction; d'où il suit que l'usufruit, au temps qu'il a été constitué, étant exempt de la légitime, ne peut être compris parmi les biens sujets à la réduction, pour déterminer la réserve du C. civ., et que c'est dans le sens de donations entre-vifs qui puissent être atteintes par la réduction, après avoir été réunies à la masse, que l'art. 925 prononce la caducité des dispositions testamentaires qui ont été réduites en premier ordre;

Par ces motifs, met le jugement dont appel à néant; émendant et statuant entre l'intervenante et Deman d'Obruge, appelant, d'une part, et Cécile Peytier, intimée, d'autre part, déclare que l'intimée n'était point recevable à agir directement contre ledit Deman senl, ainsi qu'elle l'a fait par ses conclusions introductives d'instance; sans s'arrêter au déclinatoire proposé par l'intervenante, non plus qu'aux autres fins de non-recevoir, en déboute ladite intervenante et l'appelant respectivement;

Au principal, dit l'intimée mal fondée dans ses conclusions originaires et répétées.

en instance d'appel; déclare qu'outre l'usufruit contumier l'intervenante a droit à la portion disponible dans les biens immeubles délaissés en nue propriété par E. Peytier son mari, selon le choix qu'elle en a exercé; néanmoins, libre à l'intimée d'agir, si elle s'y croit fondée, par action séparée, en prenant des conclusions certaines et précises, en détermination de la portion disponible au quart au lieu du tiers, ainsi qu'en rescision du chef de lésion des opérations relatives au partage, lequel est provisoirement maintenu;

Sur l'appel incident, par les motifs du premier juge, met l'appellation au néant; condamne l'intimée à l'amende.

Du 15 juin 1814.—5^e Ch.—Pl. MM. Joly, Joret et Kockaert. W..s.

TESTAMENT MYSTIQUE. — ACTE DE SUSCRPTION. — PRÉSENTATION. — ÉQUIVALENTS. — CACHET.

L'acte de suscription d'un testament mystique constate suffisamment que le testament a été présenté au notaire et aux témoins lorsqu'il porte : « lequel testateur nous a remis, » surtout si, dans une phrase précédente, il est dit : « comme il est apparu à nous notaire et témoins, » et que dans le reste de l'acte le notaire emploie l'expression : je soussigné, quand il parle de lui seul. (C. civ., 976, 1001.)

La mention que le testament mystique a été remis au notaire équivalant à celle qu'il a été présenté (1). (C. civ., 976.)

Il est suffisamment constaté que le testament mystique était clos et scellé, lorsque l'acte de suscription mentionne qu'il était cacheté (2). (C. civ., 976.)

Le testament mystique est la forme que la loi environne du plus grand appareil. Non-seulement il s'agit de garantir la liberté du testateur, mais encore de constater l'identité de l'écrit qui contient ses dispositions, et de celui sur lequel on dresse l'acte de suscription.

En prescrivant la formalité de la présentation au notaire et aux six témoins du testament mystique clos et scellé, la loi a voulu s'assurer que le papier, sur l'enveloppe duquel est dressé l'acte de suscription, contient véritablement les dispositions que le testa-

teur a écrites ou fait écrire. Son but est d'empêcher qu'une main infidèle ne substitue à ces dispositions un papier qui en contienne d'autres. On doit craindre dans ces actes les substitutions de pièces. Il faut que les formalités soient telles que les manœuvres les plus subtiles de la cupidité soient déjouées. C'est ainsi que s'expriment les orateurs sur le projet de cette partie du Code civil.

C'est l'art. 976 qui assujettit le testament mystique à certaines formalités, dont l'inobservation entraîne la nullité, d'après l'article 1001.

Dans le fait, B. Vanhamme, domiciliée à Bruxelles, fait un testament mystique, qui est endossé par acte devant notaire et six témoins le 2 juillet 1806.

Après son décès arrivé le 12 oct. 1813, il en est fait ouverture à l'intervention du président de première instance, qui ordonne le dépôt de cette pièce sous la garde du notaire rédacteur de l'acte de suscription, pour la mettre au rang de ses minutes.

Les successibles impugnent ce testament de plusieurs chefs : il n'a pas été présenté par la testatrice au notaire et aux témoins, mais au notaire seulement. Le testament n'a pas été clos et scellé au vu de la loi.

Ces moyens de nullité sont pris de ce que l'acte de suscription s'exprime ainsi : *laquelle testatrice nous a remis ce présent cahier; et qu'au lieu de dire que le testament était clos et scellé, il est seulement fait mention qu'il était cacheté.*

Jugement du tribunal de Bruxelles du 7 janv. 1814, ainsi conçu :

« Considérant, quant au premier chef, que l'acte de suscription fait par le notaire porte disertement ces mots, *laquelle nous a remis ce présent cahier; et plus haut, comme il est apparu à nous notaire et témoins*, ce qui prouve à l'évidence la présence simultanée du notaire et des témoins, et la présentation faite à tous du testament en question, sans qu'on puisse alléguer que le notaire, en se servant du pronom *nous*, a moins voulu attester la présence et la présentation faite aux témoins, que de se conformer à l'usage où sont parfois les notaires d'employer le pluriel quoiqu'ils figurent seuls dans un acte, puisque ce même notaire, après s'être assuré des éléments de la suscription, et étant parvenu au point où commence son ministère, change de langage et ne dit plus *nous*; il dit

(1) V. dans ce sens, rejet, 7 avril 1806; Merlin, *Rép.*, v° *Testament*, sect. 2, § 3, art. 3, n° 11; Grenier, *des Donat.*, n° 264.

(2) Merlin, *ib.*, n° 14.

je sousigné; preuve certaine que l'expression *nous*, dont il s'est servi dans le reste de l'acte, signifie que la présentation a été faite à lui notaire et aux témoins ;

» Considérant, quant au deuxième chef, que si, dans cette suscription, on ne s'est pas servi des termes *clos* et *scellé*, qui sont ceux de l'art. 976, il n'en est pas moins vrai que le testament dont s'agit était *clos* et *scellé*. En effet, lorsque ces deux termes sont joints, ils n'ont que la valeur du mot *cacheté*, ce que prouve la signification des termes *clore* et *sceller* : *clore* un papier signifie, le plier de manière que l'écriture soit sous le pli; *sceller* signifie, y apposer son sceau, qui l'empêche de s'ouvrir. Or le mot *cacheter* fait l'office de *clore* et de *sceller*, puisqu'il est impossible de lire une lettre ou un document cacheté, sans rompre le cachet et sans déplier la pièce;

» Par ces motifs, le tribunal déclare le demandeur non recevable dans ses conclusions en nullité du prédit testament, etc. »

Deux griefs s'élèvent contre ce jugement. Le premier consiste en ce que l'acte de suscription ne renferme point la preuve de la présentation au notaire et aux témoins du papier contenant les dispositions de la testatrice. L'acte devant prouver par lui-même, toute preuve extérieure est interdite ; n'importe quelle a été l'intention du notaire, qui n'a point fait mention des témoins auxquels la loi veut que la présentation se fasse aussi bien qu'au notaire, et qui s'est contenté de dire, *laquelle nous a remis ce présent cahier*. L'action de remettre est la tradition, la délivrance matérielle d'une chose, *datio de manu ad manum*; ce qui ne peut s'accomplir qu'entre deux personnes, l'individu qui remet et l'autre qui reçoit; au lieu que la présentation est un fait d'exhibition, qui peut s'opérer par celui qui produit la pièce, envers plusieurs autres simultanément. Le cahier n'a point été présenté, mais seulement remis; il n'est pas fait mention de témoins, parce qu'une remise collective était même impraticable. Ainsi le pronom *nous* ne saurait envelopper les six témoins dans l'étendue de sa signification; il se réfère au notaire seul, comme instrumentant dans l'exercice de ses fonctions; c'est une expression qui en relève la dignité: tel est aussi l'usage notoire.

Le second grief est puisé dans le texte formel de l'art. 976 : *sera le papier qui contiendra ses dispositions clos et scellé*. *Clore*, c'est l'action de renfermer; *sceller* signifie l'impression d'une marque distinctive, soit sur papier ouvert, soit sur papier clos. *Clos* et *scellé* présentent l'idée de deux qualités indépendantes l'une de l'autre. Mais ici on a employé un tout autre mot, celui de *cacheté*, qui

signifie l'une des deux qualités seulement, celle de *scellé*; ce qui n'empêche point l'ouverture, s'il n'y a clôture préexistante. Il est donc démontré que les formalités auxquelles le testament mystique ou secret est assujéti par la disposition de l'art. 976, n'ont pas été observées; que par conséquent celui dont il s'agit ne saurait échapper à la peine de nullité prononcée par l'art. 1001 du Code civil.

L'héritier testamentaire répondit au premier grief, qu'il faut distinguer dans l'acte de suscription deux opérations de la part du notaire : l'une qui lui est commune et indivisible avec les six témoins, l'autre qui concerne le notaire seul; que c'est à l'égard de la première que le notaire, après avoir exprimé la comparution de la testatrice devant lui et les six témoins, continue le besogné d'un contexte, en énonçant de suite la même présence collectivement, lorsqu'il dit : *laquelle nous a remis ce présent cahier*; ce pronom *nous*, se référant au notaire et aux six témoins, il est évident que *remis* équivalait à *présenter* : ainsi disparaît la différence de signification qu'on a tenté d'établir entre ces deux termes.

Ce qui ne laisse plus aucun doute, c'est la différence de location employée par le notaire quand il s'occupe de la deuxième opération, où, en parlant de lui seul, il dit : *je sousigné*...

Le second grief n'est pas plus solide que le premier. Ni l'art. 976, ni aucun autre du Code, ne prescrivent comme formalité substantielle la mention de ce qui doit être observé; il n'y a qu'un seul cas, celui où le testateur déclare qu'il ne peut signer l'acte de suscription pour cause d'empêchement survenu depuis la signature du testament, dont il doit être fait mention. Il suffit que le notaire et les témoins certifient le fait tel qu'il s'est passé en leur présence. C'est aux tribunaux à décider si le vœu de la loi a été rempli. Si le mot *cacheté* n'exprime point, dans tous les cas, les deux qualités *clos* et *scellé*, on ne peut se défendre de lui attribuer cette double signification lorsqu'il s'agit d'un testament mystique : le scel sans la clôture serait une véritable dérision. Pourquoi les testaments olographe et public ne sont-ils pas scellés? La réponse est bien simple : c'est que ni l'un ni l'autre ne doivent être clos. Dans un testament secret, la loi rattache le scel à la clôture; il en est la garantie contre les tentatives d'infidélité qui, sans l'existence d'un scellé, pourraient se commettre sur le papier qui contient les dispositions de dernière volonté. Dans l'espèce, le terme *cacheté* est employé comme mesure conservatoire d'une

écriture secrète; il désigne bien clairement les deux choses qu'exige l'art. 976. On a fait plus, les cachets ont été apposés en divers endroits du cahier ou de l'enveloppe présentée; ces cachets sont percés d'un cordon qui en assure encore davantage l'inviolabilité; et c'est ainsi qu'en 1815, lors de l'ouverture solennelle qui en a été faite, l'on a vérifié les choses telles qu'elles s'étaient passées en 1806: le tout a été trouvé intact et conforme au désir de la loi.

ARRÊT.

LA COUR; — Déterminée par les motifs du jugement dont appel, met l'appellation au néant, etc.

Du 15 juin 1814. — Cour de Br. — 2^e Ch. — Pl. MM. Crassous et Verhaegen.

W... s.

* RÉFÉRÉ. — DÉGUERPISSMENT. — BAIL. — RÉSILIATION.

Le référé est de sa nature une voie provisoire ayant uniquement pour objet de fixer ou d'ordonner quelque mesure dans des cas urgents.

Il ne peut porter préjudice à la cause au principal et le président chargé de rendre l'ordonnance n'a d'autre pouvoir que de prescrire des mesures provisoires. (C. pr., 806.)
Ce magistrat peut-il ordonner un déguerpissement et prononcer une résiliation de bail (1)? (C. pr., 155, n° 5.)

P..., cabaretier demeurant à Goes, province de Zélande, avait, le 15 déc. 1812, contracté un bail avec J..., cultivateur, et s'était obligé, comme locataire, à payer le quart du prix de loyer de l'année dans les trois mois, à peine de résiliation du bail, si ainsi le trouvait convenir le bailleur. Au 17 janvier 1814 P... était resté en retard de satisfaire à cette clause du bail et avait déclaré ne pouvoir en exécuter alors les conditions; P..... lui fit signifier, par commandement, qu'il entendait faire usage du droit de résiliation

qui lui était acquis et obtint du président du tribunal de Goes une ordonnance par défaut portant injonction de délaisser immédiatement l'objet loué et prononçant la résiliation du bail.

Appel de la part de P...; il fit valoir que l'ordonnance par défaut rendue par le président ne se bornait pas à prescrire une mesure provisoire mais avait tout d'un coup jugé la cause au principal; que pareille décision était en contradiction formelle avec l'art. 809, C. pr.; que la cause ne réquerant pas d'urgence le président eût dû se borner à renvoyer les parties à se pourvoir devant le tribunal en la forme ordinaire.

L'intimé répondit qu'il avait obtenu un droit acquis du moment que l'appelant était resté en défaut de remplir la clause du bail; que l'ordonnance du président se bornait à lui adjuger et confirmer ce droit acquis et ne pouvait par conséquent porter préjudice à l'appelant.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'il s'agit au procès d'une question en matière de référé;

Attendu que les référés sont de leur nature provisoires et ne sont destinés qu'à ordonner des mesures provisoires dans des cas urgents;

Attendu qu'il ne peut être préjudicié par là à la cause principale, et que les pouvoirs du président ne s'étendent pas plus loin qu'à prescrire des mesures provisoires, tandis que la cause ne peut être jugée au principal que par le tribunal;

Attendu que dans l'espèce l'intimé a conclu en première instance non-seulement au délaissement immédiat de la maison, mais aussi à la résiliation du bail et que ces conclusions ont été adjugées en totalité par le président;

Vu en outre le contrat de bail passé entre parties le 15 déc. 1812, enregistré, etc.

Met au néant l'ordonnance rendue sur référé par le président du tribunal de Goes le 15 fév. 1814, dont appel, pour autant qu'elle

(1) Il a été jugé par la cour de Bruxelles que la compétence du président des référés ne s'applique qu'aux causes qui présentent une urgence telle que le moindre retard pourrait causer un préjudice irréparable et rendrait tout autre recours complètement illusoire; qu'ainsi ce magistrat ne pouvait statuer en référé sur une demande de déguerpissement. (Br., 11 janv. 1852, et Paris, 8 juillet 1852.) Lorsqu'un propriétaire n'est pas payé par son locataire il peut, d'après les art. 1728, 1752 et 1766, C. civ., assigner en résiliation de bail. C'est là un

droit qui ne peut s'exercer que par voie d'action principale, et c'est seulement lorsqu'un jugement aura accueilli cette action et que le débiteur refusera d'y obtempérer, qu'il y aura lieu de le citer en référé: jusqu'alors le juge des référés n'a pas à ordonner l'expulsion du locataire, à moins que le bail ne soit expiré. (V. Bilhard, des Référés, ch. 6, § 2; Pigeon, 1^{re} part., tit. 2, ch. 4.) — La loi belge du 5 oct. 1855 attribue expressément compétence au juge des référés en matière d'expulsion, soit pour cause d'expiration de bail, soit pour défaut de paiement.

prononce la résiliation du bail et condamne l'appelant aux dépens; ordonne qu'elle sortira ses effets pour le surplus;

Du 16 juin 1814. — Cour de La Haye. — 2° b.

REVENDEICATION. — EXCEPTION COHÆREDIS.

Celui qui possède des biens dépendants d'une succession, peut-il opposer à l'héritier qui les réclame pour la totalité, qu'il existe des cohéritiers ayant un droit égal aux mêmes biens, et prétendre que le demandeur n'est par suite recevable à agir que pour sa part et portion (1)? — Rés. aff.

J. Everaerts était en possession de plusieurs parties de terres labourables situées en Flandre. — Ces biens furent revendiqués par J. Van Nameu et deux autres consorts, comme dépendant de la succession d'une dame C. Vanderlinden, dont ils se disaient héritiers. Pour justifier de leur qualité, ils produisaient un testament de cette dernière, sous la date du 5 déc. 1791, par lequel la testatrice instituait pour ses héritiers les enfants respectifs de Pierre, d'Isabelle et de Catherine Kinnie, ordonnant que le partage se ferait par souches. Les demandeurs sont issus de Catherine Kinnie.

J. Everaerts, après avoir contesté que les biens réclamés eussent fait partie de la succession de C. Vanderlinden, observa qu'il résultait du testament produit que les demandeurs étaient institués avec deux autres branches d'héritiers; que par suite ils n'avaient droit qu'au tiers des biens dont il s'agit, en supposant qu'ils eussent existé dans l'hérédité de la testatrice; ce qu'il persistait à nier.

Un jugement du tribunal de Termonde du 3 février 1815 ordonna aux demandeurs de déclarer de quel chef ils se prétendaient propriétaires unques des biens revendiqués.

Appel de la part de ces derniers. — Leurs

griefs sont que, par son testament, C. Vanderlinden a institué trois branches d'héritiers conjointement et sans désignation de parts; qu'il en résulte que chaque branche est héritière de la totalité, et que ce n'est que par le concours des deux autres qu'il peut y avoir lieu de faire des parts entre elles : *concurru sunt partes*. De là il suit, ont dit les appelants, qu'aussi longtemps que ces deux autres branches d'héritiers ne réclament rien dans la succession de la testatrice, toute l'hérédité appartient à celle qui s'est déclarée. C'est donc l'exception du droit d'un tiers que l'intimé propose et que le premier juge accueille, elle serait admissible si l'intimé se prétendait aussi cohéritier; mais il n'a d'autre qualité que celle de possesseur, *pro possessore*. Au surplus, quand l'exception *cohæredis* pourrait profiter au simple possesseur, ce ne serait jamais dans le cas où, comme dans l'espèce, rien ne prouve que les cohéritiers aient adié la succession. Nul n'est tenu d'accepter une succession qui lui est échue; tant qu'il n'y a point d'acceptation expresse ou tacite on n'est pas héritier proprement dit; on est seulement habile à le devenir. Ainsi l'exception tirée de l'existence d'autres cohéritiers suppose en tout cas qu'il y ait addition de leur part (2). De tout ceci, les appelants ont conclu qu'ils avaient suffisamment établi leurs droits à la totalité des biens en question, et que c'était sans raison que le premier juge avait refusé de les reconnaître sur ce pied.

Nul doute, a répondu l'intimé, que l'héritier qui revendique une hérédité ou des biens qui en dépendent, contre le simple possesseur, ne soit pas tenu de prouver qu'il est seul et unique héritier pour obtenir la totalité des biens. Mais si le détenteur de l'hérédité prouve ou s'il est établi d'ailleurs qu'il existe réellement des cohéritiers, le demandeur ne pourra rien prétendre aux parts de ceux-ci, à moins qu'il ne vérifie qu'elles lui appartiennent par droit d'accroissement ou de toute autre manière. Cette exception étant évasive du droit de celui qui agit, compété au possesseur de la succession (3); et il n'est pas

quidam adierint, quidam adhuc deliberent : eos qui adierint, si petant hereditatem, non majorem partem petere debere, quam habuerint essent ceteris aduentibus, nec eis proderit si ceteri non adierint. Non aduentibus autem ceteris, poterunt tunc partes eorum petere, si modo ad eos pertinerent. — Eum autem dumtaxat partem hereditatis quis hoc iudicio petere potest ex qua hæres est, (dit Pothier sur cetto loi, dans ses Pandectes), non eas que accessuraræ spectantur, donec re ipsa accesserint.

(1) V. pour une question analogue, Br., 9 fév. 1828, et les autorités citées dans le cours de la discussion.

(2) Telle est, au rapport de Stockmans, l'opinion de d'Argentré, de Dumoulin et de plusieurs autres V. la déc. 45, n° 38.

(3) V. les lois 1, § 1 et 2, D. si pars hæred. petatur; — Voet, liv. 5, lit. 4, n° 1; — Kinschof, rép. 78. La loi 2, si pars hæred. petatur est ainsi conçue : Si ex pluribus ad quos eadem hereditas pertinet,

nécessaire que celui-ci rapporte la preuve que ces cohéritiers ont accepté; aussi longtemps qu'il n'y a point de renonciation formelle de leur part ou que la faculté qu'ils ont de se porter héritiers n'est pas prescrite, il ne peut y avoir lieu à accroissement au profit de ceux qui ont accepté la succession. Or, dans l'espèce, il existe trois branches d'héritiers : le testament du 5 déc. 1791 en fait foi. Les appelants n'ont pas vérifié, ils n'ont même pas allégué que les deux autres branches eussent renoncé à l'hérédité qui leur était dévolue; conséquemment ils n'ont de droit actuel et certain qu'au tiers de cette succession, à moins qu'ils ne justifient du contraire par d'autres actes que le testament invoqué. Le tribunal de Termonde a donc bien jugé en leur imposant cette preuve.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'il s'agit d'une revendication de biens fonds;

Qu'elle est faite pour la totalité;

Attendu que le testament produit, d'où les appelants font dériver leurs droits aux biens réclamés, prouve que ces biens sont délaissés à trois, à partager par souches;

D'où il suit que jusqu'à présent les appelants n'établissent leurs droits de propriété qu'au tiers de ces biens, s'il est vrai qu'ils aient existé dans l'hérédité de la testatrice;

Met l'appellation au néant.

Du 16 juin 1814. — 2^e Ch. — Pl. MM. Beyens et Zech. S...

LEGS. — ACQUITTEMENT.

Le legs d'une somme en deniers, dont est grevé l'héritier appelé en second ordre, mais qui n'a point recueilli la succession, ne doit pas être supporté par ceux auxquels elle est dévolue, par suite de la défection de cette deuxième vocation.

La D^{me} Constance Reyns, domiciliée à Bruxelles, après avoir fait son testament le 22 sept. 1779, y est décédée le 30 mai 1787.

L'économie de ce testament présente quatre classes de dispositions : 1^{re} plusieurs legs en sommes d'argent aux parents paternels de la testatrice; 2^{de} première institution au profit de Marie Millé, sa cousine, pour l'usufruit seulement, et de ses descendants pour la propriété; 3^e deuxième institution au profit des enfants Debrouwer dans la pleine propriété, le cas arrivant que Marie Millé, usufruitière, vint à décéder sans délaissier des enfants; 4^e enfin, plusieurs autres legs en argent, mis à la charge de ces substitués.

Ces dispositions sont ainsi conçues : « je laisse et lègue aux survivants, mes parents paternels, savoir : à G. Reyns, une somme de 4,000 fl. en usufruit seulement, et, après son décès, à ses enfants, jusqu'au dernier vivant inclusivement; et si tous les enfants décèdent sans descendants, ce legs succédera sur les plus proches parents de la famille Reyns, à l'exclusion des autres parents du côté maternel, à partager entre eux par souche, voulant que la représentation y ait lieu.

» Item, à N. Debruyen et à sa sœur, demeurant actuellement en ville, au coin de la rue des Alexiens, et dont la mère est Elisabeth Reyns, la somme de 4,000 fl.

» Item, aux enfants de Jean Reyns, la somme de 1,200 fl.

» Item, aux enfants de Pierre Reyns, la somme de 12,000 fl.

» Venant à la disposition de mes biens restants, je les donne et laisse à Marie Millé, ma cousine, fille unique de Thérèse Vanderstock et de Henry Millé, uniquement pour l'usufruit sa vie durant, et pour la propriété à ses descendants légitimes, et par représentation, instituant la même ma cousine pour l'usufruit, et ses descendants pour la propriété, avec plein droit d'institution.....

» Et s'il arrivait que madite instituée pour l'usufruit vint à décéder sans délaissier enfant ou enfants, en ce cas tous mes biens susdits adviendront, succéderont et seront dévolus sur les enfants de ma cousine J. Vanmompeyen, épouse de M. Rombant, Debrouwer, avocat et échevin de Malines, en pleine propriété, les instituant, en ce cas, pour mes uniques héritiers, avec plein droit d'institution, et avec la charge suivante; qu'alors ils devront payer, savoir : aux enfants de Philippe Denis et N. Denis une somme de 6,000 fl., chacun par moitié, de laquelle ils auront l'usufruit seulement, et dont la propriété est laissée à leurs représentants légitimes par représentation.

» Item, au curé Vandoren et à sa sœur 6,000 fl., aussi en usufruit, et, après leur décès, à leurs proches parents ab intestat.

» Item, aux enfants du S^r Maskens, dont la mère est N. Vandersteen, la somme de 6,000 fl.»

Le 26 mai 1795, Marie Millé épousa Philippe Boon. De ce mariage il naquit, le 19 mai 1796, un fils, qui décéda le même jour. Et le 7 juin, même année 1796, mourut ladite Marie Millé. — Il est reconnu dans la cause que les legs de la première série, au profit des parents paternels, ont été acquittés par le S^r Debrouwer, en qualité d'exécuteur testamentaire, et que celui-ci a fait emploi

sur l'empereur d'Autriche, du prix des maisons vendues au profit de ses enfants, appelés par substitution, si Marie Millé, instituée dans l'usufruit, venait à décéder sans enfants; il est encore à remarquer que la loi des 25 oct. - 14 nov. 1792, abolitive des fidéicommiss non ouverts ni recueillis, a été publiée en ce pays vers la fin de l'année 1795, ainsi, du vivant de Marie Millé et avant la naissance de son fils.

Celle-ci étant décédée, les enfants Debrouwer ne formèrent aucune réclamation aux biens provenus de Constance Reynolds, ni les enfants Maskens au legs de 6,000 fl.; ce sont le S^r Philippe Boon, veuf de Marie Millé, et les collatéraux de celle-ci, qui conservèrent ces biens, non pas à titre d'héritiers ab intestat de Constance Reynolds, mais comme successibles de Marie Millé et de son enfant, dans la succession desquels étaient confondus les biens qui leur avaient été laissés par la testatrice, grevés de substitution, mais qui a été abolie.

Ce n'est que par l'exploit d'assignation du 15 fév. 1813, dirigé contre Philippe Boon et ceux de la famille Millé, que les représentants Maskens demandent en justice l'adjudication du legs de 6,000 fl., comme étant une charge inhérente à la succession de Constance Reynolds, dont les assignés sont en possession.

Les S^{rs} Boon et Millé ont dit, pour leur défense, que c'est le fils de Marie Millé qui a été l'héritier direct et immédiat de Constance Reynolds, pour la nue propriété, et sa mère pour l'usufruit; que cette institution n'a été affectée d'autres legs que de ceux qui la précèdent, en faveur des parents de la testatrice du côté paternel; qu'à la vérité elle a ordonné d'autres legs, parmi lesquels celui de 6,000 fl. prétendu par les demandeurs, mais que, lorsque la testatrice fit cette disposition, elle avait déjà établi une deuxième institution au profit des enfants Debrouwer, sous la condition si Marie Millé décédait sans enfants, et ce n'est qu'alors que ses Debrouwer, substitués, sont personnellement imposés des legs qui forment une délimitation de la substitution; qu'aucune substitution ne s'est ouverte, ni la *vulgaire*, puisque l'héritier institué, ayant survécu à la testatrice, a atteint la propriété, ni la *fidéicommissaire*, qui a été supprimée par la loi de 1792; qu'ainsi les biens provenus de Constance Reynolds, dégagés de ce lien, se sont trouvés faire partie de la succession du fils de Marie Millé, lequel les a transmis sur Philippe Boon, son père, et sur ses parents du côté de sa mère, qui protestent ne pas vouloir se porter héritiers ab intestat de Constance Reynolds; que c'est une erreur de croire que tous les legs qui se trou-

vent écrits dans un testament affecteraient indistinctement la succession, sans prendre égard, ni à charge de quels institués, ni en quel cas spécifique la testatrice a voulu que ces legs fussent imposés. Ces moyens de défense ont été accueillis par jugement du tribunal de première instance de Bruxelles du 9 juillet 1813.

En appel, devant la Cour, les enfants Maskens présentèrent leurs griefs appuyés d'argumentations et par des autorités très-pressantes.

Soit que l'on considère les enfants Debrouwer appelés par substitution vulgaire, ou par substitution fidéicommissaire, toutefois il est certain que la testatrice, dans l'ordre de ses affections, les a préférés à ses héritiers ab intestat, qui sont ceux de la famille Millé, auxquels elle a sans doute voulu donner l'exclusion, en créant deux degrés de succession en faveur d'autres. Mais si ces personnes ainsi favorisées doivent subir un retranchement à raison des legs ordonnés, comment concevoir que ceux à qui la testatrice a entendu ne rien laisser du tout recueilleraient cependant davantage que les institués: et par quelle raison prétend-on qu'il ne peut y avoir lieu à la substitution vulgaire? Est-ce parce que l'enfant de Marie Millé, institué héritier dans la propriété, a survécu à la testatrice? Mais est-il bien constant que cet enfant soit né viable? A-t-il jamais vu le jour? D'ailleurs, n'est-ce pas un principe élémentaire de tous les temps, que, pour pouvoir succéder, il faut nécessairement exister à l'instant de l'ouverture de la succession, et que celui qui n'est pas conçu alors, ainsi que l'enfant qui n'est pas né viable, sont des êtres incapables de succéder? Ces règles sont écrites en toutes lettres dans le C. civ., art. 725; mais elles ne sont pas nouvelles. La testatrice est décédée le 30 mai 1787. Ce n'est qu'au 19 mai 1796 qu'on fixe l'existence et la mort de l'enfant de Marie Millé. Ainsi, pendant un intervalle d'environ neuf ans, que Constance Reynolds est décédée, elle aurait été sans héritier institué. Si Marie Millé n'avait point eu d'enfant du tout, n'est-il pas évident que les enfants Debrouwer devaient succéder directement par la substitution vulgaire? Et de ce qu'il a paru instantanément au fruit non parfait de la génération, aussitôt mort que vivant, peut-on raisonnablement le signaler comme si c'était là l'héritier saisi de la succession de Constance Reynolds, et qui ait fait évanouir la *substitution vulgaire*? C'est donc à ce titre que la succession de la testatrice a été déférée aux enfants Debrouwer; mais s'ils renoncent à leurs droits, on n'ils gardent un silence officieux, en laissant les biens au pouvoir des

intimés, qui sont les héritiers ab intestat de Constance Reyns, mais qui ne veulent point faire usage de cette qualité, ceux-ci ne sont-ils point dans le cas du titre 4, livre 29, au Digeste : *Si quis omisâ causâ testamenti, ab intestato vel alio modo possideat hereditatem?* L'héritier substitué vulgairement aurait pu facilement s'entendre avec l'héritier ab intestat, pour frustrer le légataire; mais il ne faut plus s'arrêter à leur bonne ou mauvaise foi; le legs devait être acquitté indistinctement dans l'un comme dans l'autre cas : « *ceterum, cum jure novissimo legata testamentato data generaliter debeantur legatariis, licet heredes ex testamento adita non sit, sed ad heredes ab intestato delata, iisdem etiam acquisita fuerit* (Noël. 1, cap. 1, § 1, et seq.), et id hodiernis quoque moribus obtineat, saltem propter clausulam codicillarem, testamentis adjungi solitam, supervacua in plerisque videtur nunc illa distinctio, utrum quis dolo malo, an bonâ fide, omisâ causâ testamenti ab intestato possideat hereditatem, nisi constet testatorem noluisse, ut ab alio prestarentur legata, quam ab eo, quem instituerat. » (Voet, n° 5, au titre précité.)

Dans la seconde hypothèse où l'on suppose le fils de Marie Millé héritier direct de Constance Reyns, les enfans Debrouwer n'auraient été appelés que par la substitution fidéicommissaire, laquelle était abolie par la loi des 25 oct. - 14 nov. 1792; or le résultat en est le même pour les enfans Maskens, c'est-à-dire que le legs de 6,000 fl. doit leur être payé par le fiduciaire qui retient la succession, ou par ses représentants : *Penes quos hereditas remanet*. La loi suppressive des fidéicommissaires contient un droit nouveau, qui ne peut recevoir d'extension à l'effet d'annuler les legs; non-seulement le texte de la loi ne prononce point l'abolition des legs, mais son esprit leur est encore inapplicable; les substitutions fidéicommissaires sont supprimées par un motif d'ordre public, afin d'empêcher qu'une trop grande masse de biens ne se réunisse sur un même chef, et ne soit mise ainsi hors du commerce; au lieu que ce qui est laissé à titre de legs, demeurant disponible dans la main du législateur, ne présente point par conséquent le même inconvénient. On ne peut donc attribuer au législateur l'intention que la suppression des fidéicommissaires dût entraîner l'anéantissement des legs; puisque les legs n'ont point essentiellement pour base une institution d'héritier, qu'ils ne sont pas moins dus par l'héritier ab intestat, lorsque la succession n'est point acceptée par l'héritier institué, ce qui a lieu depuis l'introduction des codicilles, et parce que la clause codicillaire se trouve ex-

primée ou sous-entendue dans tous les testaments, pour valoir à quel titre et de la meilleure manière que ce puisse être.—De là il est passé en jurisprudence, que si le testateur a ordonné des legs en nommant un héritier testamentaire, il doit être censé en vouloir le maintien, lorsque c'est à des personnes moins chéries ou même entièrement exclues que la loi défère la succession. Quoique les legs soient dépendants d'une hérédité, ils peuvent subsister sans qu'il y ait un héritier institué. Si c'est aux héritiers ab intestat à acquitter les legs d'une succession non acceptée par l'institué, pourquoi le fiduciaire serait-il moins assujéti au payement des legs imposés au fidéicommissaire, qui renonce ou qui ne peut jouir de la substitution? Il semble y avoir une analogie parfaite entre le cas de l'héritier par rapport au substitué chargé de legs, et celui de l'héritier ab intestat par rapport à l'institué pareillement chargé de legs.—D'ailleurs, c'est un point constant de jurisprudence, selon les appelants, que le fidéicommissaire étant eadue, la succession devient libre dans les mains du fiduciaire, mais avec la charge de payer les legs qui avaient été imposés au fidéicommissaire qui aurait recueilli les effets de la substitution. Telle est entre autres la doctrine de Furgole, *des Testaments*, tom. 2, page 575. Ces principes sont consignés dans la loi 61, § 1, de leg. 2° : *Julianus quidem ait, si alter ex legitimis hereditibus repudiasset portionem, cum esset ab eo fidéicommissa relicta, coheredem ejus non esse cogendum fidéicommissa prestare; portionem enim ad coheredem sine onere pertinere*. Mais, d'après le Rescrit de l'empereur Sévère, qui ordonne au substitué de remplir les charges imposées au fiduciaire, on a rendu cette disposition commune à deux institutés, dont le grevé répudie, et l'autre obtient le tout, mais aux charges qu'aurait dû supporter le renonçant : *Sed post rescriptum Severi, quo fidéicommissa ab instituto relicta, à substituto debentur, et hic quasi substitutus cum suo onere consequetur adcrecentem portionem*.

Les appelants argumentent encore de la loi 9, ff. de usu et usufructu legato. Le légataire de l'usufruit est chargé par le testateur de remettre un certain objet à un tiers. Ulpien décide que le propriétaire, qui conserve l'usufruit parce que le legs n'a point eu son effet, doit néanmoins remplir ce que le testateur avait prié le légataire de l'usufruit de donner à ce tiers : *Si ab eo, cui legatus esset usufructus, fidéicommissum fuerit relictum; licet usufructus ad legatarium non pervenerit, heres tamen, penes quem usufructus remanet, fidéicommissum præstat; quod et in militis testamento erit dicendum, si legatarius,*

à quo fideicommissum relictum est, repudiaverit legatum, vel vivo testatore decesserit.

Et lorsqu'une succession était, par l'effet de la caducité, dévolue au trésor public, le fisc n'était point recevable à s'en emparer, s'il n'acquittait les charges imposées à l'héritier; c'est ce qu'enseigne Paul, L. 60, § 1, ff. de cond. et demonstr. : *Fiscus iisdem conditionibus parere debet, quibus persona, à quod ad ipsum, quod relictum est, pervenit. Sicut etiam cum suo onere hoc ipsum vindicat.*

Les appelants en concluent que, quelle que soit l'hypothèse dans laquelle on entend placer les parties, les intimés, qui recueillent les biens, ne peuvent, en aucun cas, se soustraire à l'influence salutaire de ce principe éternel d'équité, qu'il faut supporter les charges qui sont corrélatives à l'avantage qu'on retire. (L. 10, ff. de R. J.)

On disait pour la défense des intimés :

D'abord, les appelants ne sauraient révoquer en doute que l'enfant de Marie Millé ne soit né viable. L'extrait des registres aux actes de l'état civil est la meilleure réponse que l'on puisse donner à cette question, si c'en est une. Ensuite, ni le testament de Constance Reynolds, ni le temps de son décès, ni celui de la naissance de l'enfant de Catherine Millé, n'ont été soumis à l'empire du Code civil. Dans l'état de notre ancienne jurisprudence, attestée par Voet, de hered. instit., n° 12, et par Stockmans, décis. 26, on pouvait appeler à une succession les enfants à naître; il n'était pas nécessaire qu'ils existassent, ni même qu'ils fussent conçus lors du décès du testateur. On pensait que la vocation de ces enfants était principalement fondée dans les motifs d'affection et les liaisons d'amitié qui avaient régné entre les auteurs de leurs jours et le testateur. En attendant qu'ils naquisent, la succession était régie sous la sauvegarde de la loi; des curateurs y veillaient, et souvent le testateur y pourvoyait lui-même par le ministère d'un exécuteur testamentaire. Les intimés, pour la réfutation des griefs, emploient donc les trois propositions suivantes :

1^{re} PROPOSITION. « L'enfant de Marie Millé » est appelé purement et simplement, sans » condition aucune; il n'a pas été chargé de » payer le legs que réclament les appelants; » les intimés, qui sont au droit de cet enfant, » ne peuvent en être tenus. »

Pour établir ce moyen, disent les intimés, il suffit de la seule lecture du testament. Marie Millé est instituée héritière pour l'usufruit seulement, en même temps que ses descendants sont nommés héritiers de la propriété. La vocation de ceux-ci n'est point subordonnée à la condition s'ils survivent à

leur mère; ils sont propriétaires dès l'instant et par le seul fait de leur naissance. Mais s'ils viennent à décéder avant Marie Millé, en ce cas la testatrice établit une transmission ultérieure, un deuxième degré de succession au profit des enfants Debrouwer; ce qui est une véritable substitution fideicommissaire, dont les enfants de Marie Millé sont éventuellement grevés. Si déjà avant le 19 mai 1796 la loi suppressive des fideicommissaires n'eût pas été publiée, la succession de Constance Reynolds passait indubitablement sur les enfants Debrouwer. Par cette publication antérieure à l'ouverture de ce fideicommissaire, la succession, dégagée de cette charge, s'est trouvée irrévocablement acquise à l'enfant de Marie Millé. Mais la testatrice n'a grevé cet enfant d'aucun legs envers les enfants Maskens; comment les intimés, qui sont ses héritiers, pourraient-ils en être tenus?

2^e PROPOSITION. « Les enfants Debrouwer » ne sont appelés que par la substitution » fideicommissaire: Il n'y avait qu'eux seuls » chargés du legs réclaté, et pour le cas » seulement qu'ils eussent atteint la pleine » propriété; ce cas n'étant point arrivé, le legs » est donc devenu caduc. »

La vocation des enfants Debrouwer était conditionnelle. Le testament porte : *S'il arrivait que madite instituée pour l'usufruit eût à décéder sans laisser enfant ou enfants, en ce cas tous mes biens susdits adviendront, succéderont et seront dévolus sur les enfants de M. Rombaut Debrouwer, en pleine propriété.*

Ainsi il faut distinguer le cas du décès de Marie Millé, usufruitière, sans laisser des enfants, pour n'en avoir jamais eu, de celui où elle est morte sans enfants, parce qu'ils sont précédés.

Le premier donnait lien à la substitution vulgaire, qui s'est évanouie par la naissance d'un enfant qui a atteint la propriété des biens, pendant que la mère en avait l'usufruit.

Le second était celui de la substitution fideicommissaire, qui devait transmettre la pleine propriété aux enfants Debrouwer, si la loi suppressive des substitutions n'était venue mettre obstacle à cette transmission. Il faudrait, pour pouvoir rendre les intimés passibles des legs imposés aux Debrouwer, que ceux-ci eussent renoncé à la succession; mais elle n'a pu leur être déferée. Il faudrait encore l'acceptation des intimés, en qualité d'héritiers ab intestat de Constance Reynolds; ce qui n'existe pas non plus. Alors seulement la Norelle 1, chap. 1 et 2, aurait pu trouver quelque application. Le legs dont est personnellement chargé un héritier, si ab eo nominatim datum est, ne peut pas être confondu

avec celui qui est laissé comme une charge de la succession, quel qu'en soit l'héritier: *Quisquis mihi heres erit*. C'est la distinction que fait la loi 1, § 13, ff. *ad leg. Falcidiam*, ainsi conçue: *Id, quod ex substitutione coheredis ad coheredem pervenit, prodest legatariis. Is enim similis est heres, ex parte purè, ex parte sub conditione, heredi instituto. Sed ea, quæ ab eo legata sunt, si omiserit hereditatem, non augebuntur, scilicet si ab eo nominatim data sunt, non, quisquis mihi heres erit*. Et même, d'après la loi 61, § 1, de *leg. 2*, le substitué, soit vulgairement, soit fidéicommissairement, qui n'était appelé qu'en second degré, ne devait point acquitter les legs dont le premier institué, quoique plus affectionné du testateur, était personnellement grevé. Mais un rescrit impérial, s'appuyant de la volonté présumée, a déclaré que cette charge devait également peser sur le substitué. Pareille considération a encore motivé la décision de la loi 74, ff. de *leg. 2*. Mais ici c'est le cas inverse.—Les intimes peuvent encore invoquer la disposition de la loi 98, ff. de *leg. 3*, qui porte: *Si plures gradus sint heredum, et scriptum sit, HERES MEUS DATO, ad omnes gradus hic sermo pertinet, sicuti hæc verba, quisquis mihi heres erit. Itaque si quis velit non omnes heredes legatorum præstatione onerare, sed aliquos ex his, nominatim damnare debet*.

« La loi abolitive des substitutions n'a point seulement frappé de nullité la vocation des enfants Debrouwer; elle a encore atteint le legs dont ceux-ci étaient grevés envers les enfants Maskens; parce que ce legs n'est aussi en lui-même qu'un véritable fidéicommis; » et c'est la 3^e proposition des intimes.

Pour la justifier, voici comment ils raisonnent.

L'enfant de Marie Millé a recueilli la totalité de la succession de Constance Reyns, à la charge de substitution en faveur des enfants Debrouwer. Les 6,000 fl. destinés aux enfants Maskens faisaient partie de ces deux degrés de succession. Les Debrouwer les ont trouvés dans la substitution; mais ils n'ont pu disposer de cette somme de six mille florins; ils en étaient les fiduciaires à l'égard des enfants Maskens. C'est ainsi que l'a décidé la cour de cassation de France, par un arrêt du 8 juin 1812, dans l'espèce où un oncle, instituant son neveu, légua ensuite à deux autres personnes 20,000 fr., en cas de mort de son héritier institué, avant l'âge de vingt-quatre ans. L'arrêt donne pour tout motif, « que le testament contient une institution d'héritier au profit du neveu, et une substitution conditionnelle au profit de deux autres personnes nommées. » La Cour de Bruxelles ne

paraît point s'être attachée à cette troisième proposition. Son arrêt confirmatif du jugement de première instance est motivé comme suit :

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que le testament de Constance Reyns, soit qu'on le considère comme renfermant une disposition de la propriété d'une partie des biens qu'elle a délaissés au profit de Marie Millé, ou au profit des descendants de cette dernière, embrasse aussi, dans l'un et dans l'autre de ces deux cas, une substitution à l'héritier institué, par voie de fidéicommis, en faveur des enfants Debrouwer, et non une substitution vulgaire au profit de ces mêmes enfants, au cas que ladite Marie Millé vint à mourir sans descendants; puisque la propriété desdits biens a été laissée purement et simplement, et sans aucune condition, à l'un ou à l'autre des individus institués héritiers au premier degré, qui ont survécu tous deux à la testatrice, et qu'ainsi il n'y a pas de termes habiles à l'existence d'une substitution vulgaire, ouverte au profit desdits enfants Debrouwer, d'après le principe élémentaire que cette sorte de substitution s'évanouit, lorsque la succession est déferée au premier degré d'héritiers institués, à moins qu'il ne la répudie ou qu'il ne soit incapable de la recueillir;

Attendu qu'il est constant, en point de fait, que ladite substitution fidéicommissaire ne s'est ouverte qu'après la publication de la loi du 25 oct. 1792, abolitive des fidéicommissis, et qu'en conséquence elle n'a pu produire aucun effet au profit desdits enfants Debrouwer;

Attendu que le legs dont il s'agit forme une charge personnelle imposée aux mêmes enfants Debrouwer, en qualité d'héritiers fidéicommissaires désignés par le testament de Constance Reyns, et qu'il n'affecte nullement son hérédité, ni aucun objet y compris;

Attendu qu'il résulte de la loi 61, § 1, ff. de *leg. 2*, que, selon l'ancien droit romain, les legs dont l'institué était grevé, ne devaient pas être prestés par le substitué, en cas d'ouverture de la substitution, sans distinction entre la vulgaire et la fidéicommissaire; et que ce n'est qu'en vertu d'un rescrit de l'empereur Sévère, dont il est fait mention dans ladite loi, que le substitué en a été chargé, conformément à la volonté présumée du testateur, qui ayant préféré l'institué au substitué, et l'ayant toutefois grevé de legs, doit être censé avoir voulu qu'ils fussent accomplis par le substitué, laquelle raison ne s'applique évidemment pas au cas où c'est le

substitué qui a été grevé de legs, et non l'institué, le rescrit susénoncé ne peut pas y être étendu ;

Attendu que les lois romaines invoquées par les appelants, et qui sont relatives aux dispositions testamentaires caduques, ne sont pas applicables à la cause actuelle, d'autant que les décisions de ces lois sont aussi fondées sur la volonté présumée du testateur, qui, ayant grevé la personne qu'il a préférée, est censé avoir voulu aussi grever celle qu'il a appelée à son défaut ; de sorte qu'elles sont en harmonie avec la loi 61, § 1, ff. de leg. 2^e, susmentionnée ;

Attendu qu'encore que la testatrice ait préféré les enfants Debrouwer, qu'elle a chargés du legs dont il s'agit, à ses héritiers ab intestat, il n'en résulte autre chose, sinon que si l'hérédité fidéicommissaire eût été déferée auxdits enfants Debrouwer, et qu'ils l'eussent répudiée, les héritiers ab intestat susénoncés eussent dû remplir ledit legs, aux termes de la Nouvelle 1^{re} ; mais qu'on ne peut nullement en conclure que, dans le cas qui est arrivé, les intimés, qui sont les héritiers ab intestat du fiduciaire qui n'est pas grevé du même legs, et à charge de qui il ne peut pas être censé répété, peuvent être contraints de payer ce même legs ;

Que de tout ce qui précède il résulte, que ni Marie Millé, ni son enfant, n'ont été asservis à la prestation du legs contentieux, et que, par une conséquence ultérieure, les intimés, à qui les biens de la testatrice sont provenus en qualité d'héritiers ab intestat de l'un ou de l'autre des deux individus susnommés, ne sont également pas tenus de le remplir.

Par ces motifs, met l'appellation au néant.

Du 16 juin 1814. — 2^e Ch. — Pl. MM. Kockaert et Joly. W..s.

* SOUSTRACTION. — DÉPOSITAIRE PUBLIC.
— PERCEPTEUR COMMUNAL.

Le caissier de la banque d'emprunt d'une ville dont les fonctions consistent principalement dans la conservation et administration des valeurs qui y sont placées, ne doit-il pas être considéré comme dépositaire ou comptable public? — Rés. aff. (C. pén., 169).

Faut-il, d'après les lois actuellement en vigueur et notamment d'après le liv. 3, tit. 1, ch. 3, sect. 2, C. pén., assimiler aux percepteurs de l'État les receveurs communaux et particulièrement ceux à qui sont confiées

la conservation et l'administration de deniers ou biens communaux (1)? — Rés. aff.

ARRÊT.

LA COUR ; — Vu les art. 169, 170 et 174, C. pén. :

Attendu que, dans le courant de l'année 1796, M... a été nommé caissier de la banque d'emprunt de la ville de Leeuwaerden, et ce par une instruction spéciale émanée de la régence de cette ville, qui était alors la plus haute autorité et la seule compétente à cet effet, et en vertu de laquelle il est entré en fonction après avoir prêté serment ;

Attendu que dans cette instruction la fonction de caissier est qualifiée de charge et d'emploi, et que M... doit être considéré comme ayant été un fonctionnaire public ;

Attendu que les fonctions de caissier d'une banque d'emprunt ayant principalement pour but la conservation et direction des argents et valeurs qui y sont placés, M... doit être considéré comme ayant été un *dépositaire ou comptable public* ;

Attendu que quoique par l'instruction qui le nommait il ait été chargé de rendre ses comptes à des commissaires de la banque, qu'après son installation il ait été apporté quelques changements à l'administration de la ville et au personnel de celle-ci, ces circonstances n'ont eu aucune influence ni sur son installation primitive, ni sur la nature de ses fonctions, puisqu'il était chargé de rendre ses comptes, comme il les a en effet rendus, à des personnes spécialement commises à cette fin par l'autorité communale, et que par suite de son instruction il a exercé de cette manière ses fonctions à l'époque des poursuites criminelles intentées contre lui ;

Attendu en outre que la circonstance que la soustraction dont est accusé M... aurait été commise sous l'empire des lois françaises ne modifie en rien, ni la nature de ses relations, ni l'application de la loi, puisque ces lois, et en particulier le livre 3, tit. 1, ch. 3, sect. 2, du Code pénal, ne font, sous ce rapport, aucune distinction entre les fonctionnaires commis par le gouvernement, un département ou une ville, ni entre ceux qui sont tenus ou ne sont pas tenus de verser un cautionnement, ni quant aux administrations auxquelles ils doivent rendre compte, mais comprennent au contraire dans la dénomina-

(1) Carnot, sur l'art. 169, n° 7 ; rejet, 21 janv. 1815 ; Chauveau, ch. 28, § 1^{er}, 1. 2, p. 162, éd. de la Soc. Typ.

tion générale de fonctionnaires publics, et assimilent aux percepteurs de l'État les fonctionnaires des villes et bien notamment ceux à qui sont confiées la conservation et la direction de deniers ou biens communaux ;

Rejette, etc.

Du 20 juin 1814. — Cour de cass. de La Haye.

* ENQUÊTE SOMMAIRE. — TÉMOINS REPROCHÉS. — AUDITION.

Dans les affaires sommaires les témoins reprochés doivent-ils être entendus si l'enquête se fait à l'audience d'une cour d'appel (1) ? — Rés. aff. (C. pr., 284, 291, 452, 407.)

(Vansanten — C. Planet.)

Une audition de témoins fut ordonnée devant la cour de Bruxelles par arrêt du 27 janvier 1814. L'avoué d'une des parties reprocha un témoin pour cause de parenté et un second pour cause de domesticité. L'avoué de l'adversaire soutint que les témoins reprochés pouvaient néanmoins être entendus.

(1) V. *Contré*, Brux., 15 avril 1816 et 27 avril 1824. — Il semble en effet résulter de la combinaison des art. 284 et 291 que le premier ne dispose que pour le cas où l'enquête se fait devant un commissaire délégué. La cour de cassation de Paris, par arrêt du 3 juillet 1820, a décidé que l'art. 284 n'est pas prescrit sous peine de nullité. — V. aussi un arrêt de la cour de Bruxelles du 16 juin 1852, qui décide que, dans les affaires sommaires susceptibles d'appel, les témoins doivent être entendus, afin d'éviter de donner lieu au renvoi de la cause devant le premier juge, si le reproche proposé venait à être rejeté.

(2) Cette première question est une des plus controversées de la procédure. Dans le sens de notre arrêt on dit : « L'art. 445 ne parle pas de signification à partie; il fait courir le délai d'appel du jour où l'opposition n'est plus recevable, et, d'après l'art. 157, ce jour arrive à l'expiration de la huitaine qui suit la signification à avoué; et c'est ainsi que l'ont jugé la cour de Bruxelles par arrêts en date des 14 mai 1812, 5 janv. 1818, 2 mars et 20 juill. 1850 (ce dernier porté sur les conclusions conf. de M. l'av. gén. Decuyper), et la cour de Liège par arrêts des 19 janv., 11 mars 1809 et 3 juin 1826; Paris, req. 5 août 1815 et 14 déc. 1814; Paris, 5 janv. 1825; Nîmes, 7 fév. 1852; Colmar, 19 juill. 1857; Merlin, *Quest.*, v° *Appel*, § 8, art. 4^{re}, n° 10; Pigeau, t. 2, p. 71, n° 545 de l'édition de 1839. Dans l'opinion contraire on répond : « Que la signification à personne ou domicille est exigée en général pour faire courir le délai de l'appel à l'égard de tous les jugements; que la déchéance de l'appel

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'il résulte de la combinaison des art. 284 et 445, C. pr., que les parents en ligne collatérale, quoique reprochés, peuvent néanmoins être entendus ;

M. le premier avocat général pour le procureur général et de son avis, sans s'arrêter aux conclusions du cité, déclare que les témoins produits par le citant seront entendus.

Du 21 juin 1814. — Cour de Brux. — 2^e Ch.

* 1^{re} APPEL. — DÉLAI. — JUGEMENT PAR DÉFAUT. — SIGNIFICATION À AVOUÉ.

2^{re} ACTE D'AVOUÉ À AVOUÉ. — SIGNIFICATION DE JUGEMENT. — FORMALITÉS.

3^{re} HUISSIER. — SIGNIFICATION DE JUGEMENT. — POUVOIR.

1^{re} *Le délai de l'appel d'un jugement par défaut court à partir de l'expiration de la huitaine de la signification du jugement à l'avoué, sans aucune signification à la partie (2).* (C. pr., 157 et 445.)

2^{re} *La signification d'un jugement à avoué ne doit pas contenir les formalités prescrites par l'art. 64, C. pr., pour les exploits (3).*

n'étant fondée que sur une présomption d'acquiescement, il ne faut la prononcer que quand il est certain que la partie a eu connaissance personnelle du jugement auquel elle est censée adhérer; que, d'après les règles générales de la procédure, un jugement n'a d'existence légale contre le condamné qu'autant qu'il lui a été personnellement notifié.

D'après ces principes professés par Carré, n° 447, Poncez, des Jugements, n° 315, il a été jugé, et telle est aujourd'hui la jurisprudence la plus généralement suivie, que la signification à l'avoué ne suffit pas, et qu'il faut une signification à personne ou domicile, pour faire courir le délai de l'appel des jugements par défaut. (Paris, rej., 12 mars 1816; Toulouse, 17 déc. 1852; Nancy, 16 juill. 1853; Bastia, 25 fév. 1854; Liège, 31 mai 1857.) — Carré a changé d'avis dans ses *Lois de la procédure*, n° 4589; mais il semble ne faire fléchir son opinion que sous l'autorité de la jurisprudence qui, ainsi que nous l'avons vu, a changé depuis, au moins en France. (V. Paillet, sur l'art. 445, C. pr.; Dalloz, v° *Appel*, Sect. 4, art. 6; Berriat-St.-Prix, v° *Appel*, n° 45; Thomine, n° 494. — Mais v. la note critique, édit. de la Soc. typ., p. 257.) — M. Dewandre, premier avocat général à la cour de cassation de Bruxelles, portant la parole dans le pourvoi dirigé contre l'arrêt de la cour de Bruxelles du 2 mars 1856, cité plus haut, a pensé que cette cour avait fait une fautive application de l'art. 445, C. pr.

(3) V. Paris, rej., 25 août 1827; Liège, 8 sept. 1815; Gand, 30 juin 1857. — Le premier arrêt a jugé valable la signification à avoué d'un jugement par défaut, qui ne contenait ni les noms, prénoms, domi-

5° *L'huissier, porteur du jugement, est censé avoir mandat de la partie obténante, pour en faire signification à la partie condamnée.* (C. pr., 556.)

(Decarnin — C. l'église de Clercken.)

Par jugement de défaut du 21 nov. 1812, le tribunal de Furnes homologua certain rapport d'experts constatant et fixant les limites de deux pièces de terre appartenant à l'église de Clercken, et contiguës aux propriétés du S^r Decarnin. Ce jugement fut signifié à l'avoué de ce dernier le 4^r déc. 1812, et la signification fut répétée à domicile de la partie le 30 mars 1813.

Par acte du 28 juin, le S^r Decarnin se rendit appelant de ce jugement. — L'intimé conclut à ce que cet appel fût déclaré non recevable comme tardif.

On conclut, pour le S^r Decarnin, à ce que la signification en date du 4^r déc. fût déclarée inopérante, comme ne contenant ni la requête de la partie, qui ne se trouvait ni dans l'acte de soit signifié de l'avoué, ni dans la relation de l'huissier, et aussi parce que cet acte d'huissier ne contenait pas la mention, de la part de cet officier ministériel, d'avoir signifié le *soit signifié* de l'avoué. Il soutenait que cette signification à avoué, fût-elle valable, elle n'avait cependant pas fait courir le délai de l'appel.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que les art. 445 et 457, C. pr., sont rédigés avec une clarté qui écarte tout raisonnement sur les inconvénients qui pourraient en résulter (motif de l'arrêt de cassation en date du 5 août 1815);

Attendu que la signification à faire du jugement d'avoué à avoué n'est qu'un simple acte et non un exploit, comme il appert par l'art. 82 du tarif, où pareille signification n'est salariée que comme signification d'un simple acte, vu d'ailleurs qu'ensuite d'une pareille signification d'un jugement par défaut oppo-

sition peut être faite par l'avoué signifié du jugement par pareil acte;

Attendu que l'huissier porteur du jugement est censé avoir mandat de la partie obténante, pour en faire signification à la partie condamnée;

Attendu que, dans le cas, le mandat de l'avoué, pour signifier le jugement à l'avoué de la partie condamnée, existe au bas du jugement signifié et suivi de la déclaration de l'huissier, laquelle, avec ledit mandat, n'est censé faire qu'un seul tout; que l'appelant n'a pas dis convenu que la copie à lui signifiée ne fût conforme à l'original produit par l'intimé;

Le premier avocat général Destoop pour le procureur général entendu et de son avis, déclare l'appel non recevable, etc.

Du 21 juin 1814. — Cour de Br. — 2^e Ch. — Pl. MM. Jonet et Vanhoorde.

* SÉQUESTRE. — TESTAMENT. — LITIGE.

Au cas de contestation entre les héritiers naturels et l'héritier institué sur la validité du testament, il peut être ordonné que les biens de la succession seront administrés par un séquestre (1). (C. civ., 1961.)

ARRÊT.

LA COUR; — Considérant que si, aux termes des art. 1006 et 1008, C. civ., le légataire universel est saisi de plein droit, sans devoir demander la délivrance, ces dispositions ne sont pas exclusives des mesures conservatrices sollicitées par l'héritier collatéral qui combat la validité du testament par des faits et circonstances extraordinaires, comme il s'en présente dans l'espèce;

Considérant qu'il n'est pas exact de dire que l'établissement d'un dépositaire ou gardien, conventionnel ou judiciaire emporte la dépossession du légataire universel, puisque le séquestre n'est qu'un simple détenteur qui exerce et conserve la possession dans l'in-

elle et profession de la partie, ni ceux de son avoué requérant, ni l'immatricule de l'huissier qui l'avait faite.

Il semble cependant qu'il ne faudrait pas confondre avec les actes d'avoué à avoué, qui sont des constitutions d'avoué, des assignations, des sommations de produire, des significations de requête, de conclusions, de qualités, certains actes qui doivent être signifiés à la partie au domicile de son avoué, tels que l'assignation à la partie pour être présente à une enquête (C. pr., 261), la signification des jugements d'ordre, etc. (C. pr., 703). Ces actes faisant courir des délais contre la partie, il est important qu'ils contiennent toutes les formalités prescrites pour

les exploits. (Liège, 25 nov. 1809; Grenoble, 28 juill. 1820; Pau, 3 sept. 1829; Carré, art. 61, note du n° 282. Toutefois le contraire est suivi dans l'usage. (Bordeaux, 25 mars 1825. Bioche, *Dict.*, v° *Exploit*, n° 15; Carré, n° 282.)

(1) Montpellier, 19 juin 1827. — Lors surtout qu'il existe contre le testament une inscription de faux admise par un jugement passé en force de chose jugée (Br., 16 mai 1825). — Un arrêt de la même cour du 5 janvier 1825 décide que l'art. 1961, C. civ., ne doit recevoir son application que dans des circonstances majeures et très-impérieuses. (V. aussi arrêt du 2 sept. 1831.)

térêt de celui auquel les objets mis en contestation seront définitivement adjugés, principes consacrés dans les lois romaines, notamment dans la loi 12, ff. *Quibus ex causis in possess.*;

Considérant que, dans l'espèce actuelle, il s'agit de valeurs très-considérables, composant un riche mobilier trouvé dans la mortuaire du défunt, et qui sont réclamées en vertu d'un acte de reconnaissance par M. A. Evrard, sa domestique, aussi légataire universelle protégée dans sa réclamation par ses colégataires qui sont tous de sa famille;

Et attendu qu'il est constant que M. A. Evrard ne présente aucune solvabilité pour la garantie d'objets aussi importants, qui peuvent aisément disparaître, le cas arrivant que le testament viendrait à être infirmé;

Qu'ainsi il dépend de la prudence du juge dans ces circonstances particulières de modifier l'application des maximes: *la provision est due au titre, la provision est due à la possession*, ainsi que l'a fait le président du tribunal de Gand par son ordonnance dont il y a appel;

M. le subst. Spruyt entendu et de son avis, donne acte de la déclaration faite par l'intimé qu'il consent à la remise d'une somme de 400 fr. au profit de M. A. Evrard, pour subvenir à ses besoins et aux dépenses processales;

Pour le surplus met l'appellation au néant.

Du 22 juin 1814. — Cour de Br. — 3^e Ch.

* APPEL.—DÉLAI (COURS DU).—MATIÈRE CORRECTIONNELLE.—SUSPENSION.—FORCE MAJEURE.

Le délai de deux mois que l'art. 205, C. cr., donne au ministère public près le tribunal ou la cour qui doit connaître de l'appel, pour notifier son recours, doit-il être prolongé pendant tout le temps que les communications ont été interrompues(1)?— Rés. aff. Le délai d'appel a repris son cours de plein droit du moment où les communications ont été rétablies.

ARRÊT.

LA COUR;—Attendu que la prévenue, par l'organe de son défenseur, avoue qu'au

24 février 1814, jour où le tribunal correctionnel a porté le jugement dont appel, la communication était interrompue, et que ce n'est qu'au 10 avril, qu'elle a été officiellement rétablie;

Attendu que, dans cet intervalle, M. le procureur général n'ayant pu avoir connaissance de ce jugement, il n'a pu faire les devoirs de ses fonctions à cet égard; que par suite le délai de deux mois fixé par l'art. 205, C. cr., pour appeler, n'a pu courir avant le dix avril;

Attendu que M. le procureur général a interjeté son appel le 3 juin, donc en temps utile; Déclare la prévenue non fondée dans son exception de non-recevabilité.

Du 25 juin 1814. — Cour de Bruxelles. — 4^e Ch.

* LITISPENDANCE.—CONDITIONS REQUISES.

Pour que l'exception de litispendance puisse être accueillie, ne faut-il pas que la demande soit entre les mêmes parties fondée sur la même cause, et que la chose demandée soit la même(2)?— Rés. aff. (C. pr., 171.)

Dans le cours du procès pendant entre le batelier H... et Vander H... et C^e, que nous rapportons *infra* p. 126, ce batelier crut être certain qu'une adresse au nom de J. N. B... et C^e, à Nantes, qui lui avait été remise, et qu'à cette époque il considérait comme une supercherie, émanait de Vander H... et C^e et était regardée par eux comme une lettre adressée à leurs correspondants; il résolut en conséquence de faire le voyage de Nantes, quoique la chartre-partie ne fut pas encore signée. Le 2 sept. 1805, il fit signifier sa résolution à Vander H... et C^e, par acte notarié. Parti pour Nantes et arrivé à Painbœuf, il fit constater par notaire assisté de témoins tant son arrivée à Nantes que sa demande d'ordres faite aux correspondants et la réponse négative de ceux-ci.

Après de nouvelles sommations faites aux correspondants et à l'expiration des jours de planches, H... partit avec son navire le 19 novembre 1805, sans avoir pu prendre charge. De retour à Amsterdam, il crut avoir satisfait de son côté au contrat de louage et transport, et assigna Vander H... et C^e, le 28 oct. 1806, devant les commissaires aux affaires mari-

(1) V. anal., Brux., 2 mai 1814; Caen, 6 janv. 1824.

(2) Boncenne, t. 1, n° 137, p. 208, édit. de la

Soc. Typ.; Voet, de *Excepti. rei judic.*, L. 44, tit. 2, n° 7.

times, à l'effet de s'entendre condamner à lui payer la somme de 24,125 fr., pour prix du fret convenu et mérité, avarie ordinaire, cadeau, et la somme de 7,125 fr. pour 95 jours de planches, etc. Vander H... et C^e opposèrent à cette demande une exception de litispendance fondée sur l'instance pendante devant la cour, pour la signature de la chartre-partie: cette exception fut accueillie par jugement desdits commissaires du 12 juillet 1809. — Appel qui fut soumis à la cour de La Haye.

L'appelant fit remarquer que les conditions requises pour l'exception de litispendance n'existaient pas; qu'il y avait bien litige entre les mêmes personnes, mais que l'objet de la demande était d'une tout autre nature; que dans le premier procès où entre parties on demandait la signature d'un contrat de chartre-partie, arrêté et convenu, avec condamnation aux dommages-intérêts soufferts par l'appelant par suite de la tergiversation et de la non-signature, tandis que dans le procès actuel on demandait paiement du fret pour le voyage qui avait été fait d'après ce contrat et des journées de planches.

A l'appui de l'exception soulevée par eux, les intimés dirent que les conditions exigées par la loi se rencontraient dans l'espèce; que, comme l'appelant le reconnaissait, les mêmes personnes étaient en instance; que l'objet de la demande était une réparation de dommages; que l'action avait sa source dans la même cause notamment la chartre-partie en litige; que, quoique l'on eût voulu donner un autre caractère au procès actuel, les mêmes questions étaient à juger.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que dans le courant de l'année 1805 un débat judiciaire s'est engagé entre l'appelant et les intimés devant les commissaires aux avaries et affaires maritimes, relativement à la passation devant notaires d'une chartre-partie du louage du navire de l'appelant nommé *Anne Dorothee*, pour faire le voyage de Nantes et ensuite vers l'Espagne, ainsi que relativement aux dommages-intérêts, frais occasionnés à l'appelant par le refus des intimés;

Attendu que dans le courant de l'année 1809 et alors que le premier procès était encore pendant appel, l'appelant en a intenté un second contre les intimés pour le paiement du fret, journées de planches et voyage fait par lui avec son navire, en exécution dudit nolissement jusqu'à Nantes, d'où il était retourné sans chargement à Amsterdam;

Attendu que lorsque la demande a été formée et les conclusions prises dans la première cause, on n'a pas pu conclure aux mêmes fins que dans la seconde, notamment au paiement du fret du voyage fait à Nantes et des journées de planches que l'appelant y avait passées, puisque ce voyage n'était alors ni accompli ni entrepris;

Attendu dès lors, qu'il existe bien deux procès entre les mêmes personnes, mais que dans l'un et dans l'autre, ainsi que dans les conclusions qui ont été prises, la demande n'est pas la même et qu'ils ne procèdent pas de la même cause, ce qui est exigé pour qu'une exception de litispendance soit admissible;

Met l'appel et le jugement dont appel à néant; émettant, rejette l'exception de litispendance.

Dn 28 juin 1814. — Cour de La Haye. — 1^{re} Ch. civ.

COUTUME DE LIÈGE. — MISE EN USAGE. — PRESCRIPTION. — COMMANDEMENT. — INTERRUPTION.

L'art. 14 du ch. 6 de la coutume de Liège, d'après lequel tous transports, œuvres de loi et jugements, non mis en usage dans l'espace de 20 ans, sont tenus pour nuls et de nulle valeur, n'établit pas une véritable prescription. Un commandement suffit pour interrompre le cours des 20 années (1).

L'art. 14, ch. 6, de la coutume de Liège s'exprime ainsi :

« Tous transports, œuvres de loi et jugements non mis en usage par l'espace de vingt ans entiers et continuels, entre gens capables et qualifiés, sont tenus pour nuls et de nulle valeur. »

Méan, (obs. 219), commente ainsi ce texte: *renditionum et cessionum in jure, instrumenta ac judicata, spatio viginti annorum in executionem non deducta, presumuntur cassa, et abolita, ac irrita*; et dans son observation 612, il ajoute : *Moribus leodiensium instrumentum contractus viginti annorum spatio executioni non traditi presumuntur irritum, quasi mutuo consensu contrahentes ab eo recessissent.*

« Par l'espace de 20 ans, dit Sohet, (liv. 2, tit. 79, n° 26), tous contrats et jugements non mis en usage sont présumés anéantis et résiliés. »

Cette présomption sur laquelle repose, selon ces auteurs, la disposition de l'art. 14,

(1) V. Br., 19 oct. 1824 et 19 juin 1850.

transcrit plus haut, semble écarter le système de ceux qui soutiennent que cet article établit une vraie prescription. Mais s'ensuit-il qu'un commandement est suffisant pour interrompre le cours des 20 années dont il s'agit? Ici se présente une autre question sur l'intelligence de la coutume de Liège. Que signifient ces mots *non mis en usage*? Méan les traduit par *in executionem non deductum, executioni non traditum*, « non mis à exécution. » Si tel était le sens de la coutume, il faudrait examiner une troisième question, et se demander si, dans le pays de Liège, un commandement était considéré comme un acte d'exécution.

Mais voyons les faits de la cause où ces divers points de droits se sont présentés.

Par acte notarié du 15 nov. 1780, réalisé le même jour devant les échevins de Montigny-sur-Sambre, D. Balon constitua, au profit de Parent, une rente au principal de 265 écus.

Le 9 nov. 1800, cet acte est revêtu du mandat d'exécution par le tribunal de Charleroy.

Le lendemain 10 nov. (trois jours avant l'expiration des 20 années depuis la constitution de rente), un commandement est signifié à Balon, à la requête du fondé de pouvoir des représentants de Parent, aux fins de paiement de 19 années d'arrérages.—Opposition au commandement, et instance au tribunal de Charleroy. — Balon soutient que le titre des représentants Parent est prescrit, d'après l'art. 14, chap. 6, de la coutume de Liège. Le commandement n'a pas interrompu cette prescription. — Le tribunal de Charleroy embrasse ce système, et annule le commandement.

Sur l'appel, on a dit contre ce jugement que, dans le pays de Liège, un commandement signifié au débiteur, en vertu d'un titre exécutoire, interrompait la prescription; qu'au surplus l'art. 14, invoqué par Balon, n'établit pas une prescription proprement dite, et qu'il suffit de faire un usage quelconque des actes régis par cet article pour échapper à la nullité qu'il prononce.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'à la requête des représentants Parent, et sur pied de la convention du 15 nov. 1780, réalisée le même jour, et ensuite déclarée exécutoire par le tribunal de Charleroy, commandement a été fait à l'intimé le 19 brumaire an ix de payer la somme de 1,269 fr., pour 19 canons de la rente dont il s'agit;

Que ce commandement a même été suivi d'une opposition de la part dudit intimé, où

il qualifie les poursuivants de représentants de Parent, et les assigne à comparaître par-devant le tribunal de Charleroy;

Qu'au moyen dudit commandement l'acte susdit du 15 nov. 1780 a été mis en usage dans le terme de 20 ans, fixé par l'art. 14 du ch. 6 de la coutume de Liège;

Que la chose n'est pas moins vraie, quoique le commandement ait été fait par l'intermédiaire d'un mandataire, l'intimé l'ayant considéré comme dûment autorisé;

Que ledit art. 14 placé sous la rubrique *des transports et autres œuvres de loi*, ne fait qu'en indiquer la nature; que, par suite de la condition résolutoire qu'il leur exprime, il les déclare nuls et de nul effet, dès qu'on n'en a pas usé pendant 20 ans entiers et consécutifs; que, d'après ce que rapporte Méau, obs. 612, cette disposition est fondée sur ce que, dans semblable cas, les parties sont censées avoir voulu abandonner leurs engagements;

Qu'il n'en est pas ainsi de la prescription, qui, outre que dans le pays de Liège elle ne s'accomplissait qu'après un plus long terme, suppose des engagements valables, et auxquels le débiteur ne s'oppose que par une sorte d'exception;

D'où il suit que ce n'est pas d'après les principes adoptés en matière d'interruption de prescription qu'il faut interpréter le susdit art. 14;

Qu'il suffit pour les appelants que, dans le vrai, en faisant faire le susdit commandement dans le temps utile, ils ont fait usage de l'acte du 15 nov. 1780, sans qu'il soit besoin d'examiner si le commandement aurait également interrompu la prescription ordinaire;

Met au néant l'appellation et ce dont appel; émendant, condamne, etc.

Du 28 juin 1814.—Cour de Br. — 2^e Ch.—Pl. MM. J. Tarte et Jonet.

* CONTRAT BILATÉRAL. — Exécution FORCÉE. — CHARTRE-PARTIE.

Peut-on, après s'être pleinement et entièrement entendu avec un maître de navire, refuser de signer la chartre-partie, alors que l'on ne prouve pas que ce dernier serait resté en défaut de satisfaire aux obligations qu'elle lui impose?—Rés. nég. (C. civ., 1134, 1142; C. com., 286, 291, 295.)

Le 24 mai 1805, Vander H... et C^e, négociants, à Amsterdam, louèrent, par l'entremise des courtiers ou facteurs B.....

et fils, du batelier H..., demeurant à Copenhague, en Danemark, le brick danois *Anne Dorothee*, de la capacité d'environ 100 lasts, pour partir, sur lest, d'Amsterdam vers Nantes, à l'effet d'être chargé totalement à *Pain-bœuf* ou *Corron*, avec du froment ou d'autres grains, et de la naviguer, ainsi chargé, vers *Marcas* ou *Sables*, le tout sous telles autres clauses et conditions mentionnées dans la déclaration dressée par lesdits facteurs.

Les négociants Vander H... et C* avait indiqué au *maître de navire* H... le notaire B..., à Amsterdam, comme étant chargé de dresser la chartre-partie. H... se présenta quelque temps après chez ce notaire pour la signer; mais celui-ci lui répondit qu'il avait reçu ordre de Vander H... et C* de ne pas lui laisser signer cette chartre-partie. Le batelier s'étant informé auprès de ces négociants des motifs de leur refus, en obtint pour réponse qu'il s'était écoulé un trop long délai avant que le vaisseau n'eût été prêt; qu'ils ne pouvaient plus en faire usage; et qu'ils regardaient le contrat comme non venu. Le batelier H... estimant que ce motif n'était pas plus fondé en fait qu'en droit, et que, quoiqu'il pût en être, ses adversaires étaient obligés de signer la chartre-partie, leur fit notifier, le 21 juin 1805, que ne regardant et ne pouvant regarder ledit affrètement comme non venu, d'autant plus qu'il avait équipé et approvisionné son vaisseau pour faire le voyage en question, il s'en tenait à la convention avenue entre parties, et qu'il était encore prêt à signer la chartre-partie, sommant en même temps ses adversaires de donner les ordres nécessaires à cet effet.

Vander H... et C* n'ayant, ni satisfait ni répondu à cette notification, le batelier H... les fit assigner le 24 juin 1805 devant le ci-devant collège des commissaires aux assurances, avaries et affaires maritimes de la ville d'Amsterdam, et conclut contre eux : à ce qu'ils fussent condamnés à lui laisser signer devant le notaire B..., par eux nommé à cet effet, ou devant tout autre qu'ils désigneraient, la chartre-partie dudit navire telle qu'elle avait été arrêtée entre parties le 24 mai 1805, à l'intervention des facteurs B... et fils, et à ce qu'ils eussent à la signer eux-mêmes en conformité de la déclaration signée par lesdits facteurs, le tout avec condamnation au paiement des journées de planches échues et à échoir, dommages-intérêts et frais. Vander H... et C* contestèrent cette demande, et le 3 avril 1806 jugement desdits commissaires qui écarte les prétentions du batelier H..., en compensant les dépens. Le 12 avril 1806, le batelier H... avait interjeté appel de ce jugement devant

le ci-devant collège des échevins, mais n'y ayant pas donné suite dans le délai fatal, il avait obtenu de la haute-cour de justice de Hollande un mandement de *committimus* qui le relevait; le litige était en cet état lorsque eut lieu l'organisation judiciaire d'après les lois françaises : l'affaire fut ensuite portée et plaidée devant la cour d'appel de La Haye.

L'appelant fit valoir que quoiqu'il en fût des prétentions des intimés, notamment que le contrat aurait été annulé de plein droit, parce que lui intimé serait resté en défaut de satisfaire aux obligations qui en découlent, le contrat de louage n'en subsistait pas moins d'après le système même des intimés, ce qui suffisait pour que la demande de l'appelant, tendante à la signature de la chartre-partie, fût fondée; que tant d'après le droit ancien, sous le régime duquel ce contrat avait été formé, que d'après le droit actuel, un contrat bilatéral ne pouvait être annulé ni révoqué sans le consentement réciproque des deux parties; que le fait volontaire et la tergiversation des intimés avaient causé à l'appelant des dommages-intérêts qui, d'après tous les principes de droit, devaient être réparés.

Les intimés se fondaient principalement sur ce qu'il est de principe reconnu qu'on n'a pas d'action en vertu d'une convention tant que l'on n'a pas satisfait à ses obligations; que l'appelant loin de remplir ses engagements était resté en retard de disposer son navire; que le temps utile pour l'expédition s'était écoulé et qu'ils avaient été, par suite, mis dans l'impossibilité de se servir du brick; que si de tout ceci il était résulté quelque dommage, l'appelant devait se l'imputer à lui-même, et que si quelque réparation de dommage était due ce seraient plutôt eux qui auraient droit de l'exiger de l'appelant.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'il est établi au procès que le 24 mai 1805 il a été conclu, au nom et pour compte des Intimés, par les facteurs B... fils et C*, une convention de louage du navire danois *Anne Dorothee*, conduit par l'appelant, pour naviguer sur lest vers Nantes, à l'effet d'y prendre chargement de grains et de les transporter en Espagne;

Attendu que les Intimés ont bien donné des ordres pour la rédaction et la passation de la chartre-partie devant le notaire B..., à Amsterdam; que l'appelant s'est transporté chez celui-ci pour la signer, mais que les Intimés, au lieu d'admettre l'appelant à signer cette pièce et d'y concourir, ont donné ordre de ne

pas la laisser signer, alléguant que ledit contrat de louage du navire de l'appelant conelu par l'entremise des facteurs B... et fils, le 24 mai 1805, était annulé;

Attendu qu'en disposant son brick pour effectuer le voyage entrepris en exécution de la convention, qu'en demandant et en offrant de signer la chartre-partie notariée, l'appelant a montré qu'il voulait remplir ses obligations comme maître du navire;

Attendu qu'il n'était pas permis aux intimés de déclarer arbitrairement que la convention était non-avenue et de refuser, sous ce prétexte, de signer la chartre-partie, de retarder le départ de l'appelant, en ne lui remettant pas les pièces nécessaires pour se rendre auprès de leurs correspondants à Nantes, et de lui occasionner ainsi des dommages-intérêts;

Attendu que l'appelant a interpellé les intimés à deux reprises pour signer ladite chartre-partie, et que par leur fait elle est restée non signée jusqu'à ce jour;

Attendu que ladite convention ayant été conelue et rien n'établissant qu'elle aurait été anéantie par le fait de l'appelant de ne pas satisfaire à ses obligations, celui-ci a été en droit d'assigner les intimés pour qu'ils eussent à passer la chartre-partie requise et d'exiger la réparation du dommage résultant de leur tergiversation et de la non-prestation de leurs faits;

Met l'appel et le jugement dont appel au néant; émendant, condamne les intimés à admettre l'appelant à signer devant le notaire B..., à Amsterdam, que dans le temps ils avaient commis à cet effet, ou devant tout autre qu'il leur plaira désigner, la chartre-partie de louage du navire de l'appelant Anne Dorothée, telle qu'elle a été arrêtée le 24 mai 1805 par l'entremise des facteurs B... et fils; condamne en outre les intimés à signer ladite chartre-partie, en leur qualité de chargeurs, ainsi que les autres pièces nécessaires, le tout conformément à la déclaration de louage signée par les facteurs B... et fils, avec condamnation au paiement des journées de planches écbues et de tous dommages-intérêts soufferts et à souffrir par l'appelant, etc.

Du 28 juin 1814. — Cour de La Haye. — 1^{re} Ch.

* INTERROGATOIRE SUR FAITS ET ARTICLES.—REQUÊTE PRÉALABLE.—SIGNIFICATION.

L'interrogatoire sur faits et articles peut être ordonné à l'audience sans que la requête ait

été au préalable communiquée à la partie adverse (1). (C. pr. 325.)

ARRÊT.

LA COUR;—Attendu que, d'après l'art. 324, C. pr., les parties peuvent se faire interroger respectivement sur faits et articles en tout état de cause;

Que ledit code n'ordonne pas expressément que, pour obtenir le jugement requis à cet effet, la partie qui demande l'interrogatoire doit en communiquer, avant l'audience, la requête à la partie adverse;

Attendu que tout ce qui tend à la manifestation de la vérité doit être favorablement accueilli;

Par ces motifs, ordonne que l'intimé sera interrogé sur les faits et articles consignés dans la requête déposée sur le bureau par l'appelant.

Du 30 juin 1814.—Cour de Br.—4^{re} Ch.
Pl. M^{re}. Deburch et Beyens.

- * 1^{re} DEGRÉS DE JURIDICTION. — SAISIE IMMOBILIÈRE. — NULLITÉ.
- 2^o OFFRES RÉELLES. — INSUFFISANCE. — FRAIS. — POURSUITES.

1^o *Tout jugement sur une demande en nullité de poursuites de saisie immobilière est sujet à appel* (2).

2^o *Lorsqu'une saisie immobilière a été arrêtée par des offres faites de la totalité du principal et d'une certaine somme pour les frais à parfaire s'il y avait lieu, le défaut de la part du saisi de satisfaire ultérieurement à cette obligation, rend-elle au créancier le droit de continuer sa saisie?* — Rés. aff. (C. pr., 695; C. civ., 2215.)

Le S^r Duchateler, n'ayant pu se faire payer d'un canon de rente au capital de 7,195 fr. 74 cent., avait fait saisir l'hypothèque, et par suite de devoirs faits en conséquence de cette saisie, la première publication du cahier des charges était fixée au 28 août 1815. — Le 20 juillet, le débiteur fait faire des offres réelles d'une somme de 585 fr. 48 cent., pour le canon de la rente, et de 47 fr. 20 cent., pour les frais à liquider, sauf à parfaire, après la taxe qui en serait faite à l'amiable, si faire se peut, sinon en la manière accoutumée.

(1) Cela résulte manifestement de l'art. 79 du tarif. Carré, n^o 1239.

(2) V. Br., 18 nov. 1839.

On répondit, pour le S^r Duchâtelier, qu'il acceptait les sommes susdites, tant à-compte de la somme principale que des frais de l'expropriation qui se montaient à près de 400 fr., sans vouloir nuire ni préjudicier à ses droits, ni statuer les poursuites.—Le 24 juillet, le poursuivant fit signifier à son débiteur son état de frais, pour qu'il eût à en payer le montant, sinon que l'expropriation serait poursuivie. — Celui-ci ne répondit rien à cette signification. En conséquence le S^r Duchâtelier déposa son état au greffe et en sollicita la taxe judiciaire.—Le 4 août, le débiteur fit assigner le S^r Duchâtelier devant le tribunal de Malines, aux fins d'y voir déclarer bonnes et valables les offres faites le 20 juillet, et entendre déclarer de nulle valeur les poursuites faites ultérieurement et au préjudice desdites offres, avec condamnation aux dommages-intérêts.

Le S^r Duchâtelier fit signifier le 14 août son état de frais taxés s'élevant à 557 fr. 69 cent., et somma le débiteur d'en payer l'import conformément aux offres du 20 juillet.

Le tribunal de Malines, par jugement du 1^{er} oct. 1815, déclara bonnes et valables les offres faites le 20 juillet, et annula les poursuites de saisie immobilière faites postérieurement auxdites offres.

ARRÊT.

LA COUR; — En ce qui concerne la non-recevabilité de l'appel:

Considérant qu'il s'agit au procès de la nullité des poursuites en saisie immobilière, ce qui par soi-même est un objet d'une valeur indéterminée.

Au fond :

Considérant que l'appelant n'a jamais contesté la validité des offres faites par l'intimé;

Considérant que ultérieurement auxdites offres il n'a été fait de la part dudit appelant aucune poursuite au préjudice d'icelles; car si, par son exploit du 24 juillet 1815, il a signifié son libelle des dépens pour que l'intimé ait à en payer le montant, cette demande ne peut être regardée comme une poursuite, laquelle dans tous les cas, en l'envisageant même comme telle, serait faite au préjudice des offres, elle y est au contraire parfaitement conforme, puisque ces offres contenant d'abord celle de 47 fr. 20 c. pour les frais à liquider disent de plus en toutes lettres: « sauf à parfaire après taxe qui sera faite à l'amiable, si faire se peut, sinon en la manière accoutumée; »

Que si, par ledit exploit, il est ajouté, à la sommation de payer, la déclaration suivante: *Sinon l'expropriation forcée sera poursuivie et*

on procédera à la vente de l'hypothèque, on ne peut pas dire que ce soit là une poursuite faite au préjudice des offres, c'est une simple énonciation, un avertissement comminatoire, qui, restant dans les termes de la menace, ainsi qu'il l'était encore au 11 août 1815, date de l'opposition, ne comportait rien qui fût susceptible d'être déclaré nul et de nulle valeur;

De tout quoi il suit que sous ce rapport la dite opposition était sans objet.

Considérant au reste qu'en regardant la menace prérappelée, même celle contenue en l'exploit du 14 août, comme une poursuite, toujours serait-il que l'appelant ne pourrait être fondé dans son opposition, car un débiteur étant obligé par la loi, et, par une suite nécessaire par la force, et l'effet de l'action intentée à sa charge de comprendre dans ses offres une somme quelconque pour les frais non liquidés, mais avec la charge formelle de parfaire, la saine raison dicte, qu'à défaut par le débiteur de parfaire les droits primitifs du créancier ne sont pas changés, et qu'ainsi il conserve pour consigner la totalité de la somme due pour ces frais, le même privilège et la même action en vertu de laquelle on a dû de prime abord et pour en surseoir l'effet lui en payer une partie, sans qu'il puisse être astreint à lui en intenter une nouvelle pour obtenir le complément des frais reconnus lui être dûs.

Par ces motifs, M. Spruyt entendu sur la fin de non-recevoir et de son avis,

Sans prendre égard aux conclusions de l'intimé relative à la non-recevabilité de l'appel, desquelles il est débouté, met le jugement dont est appel au néant; émendant, le déclare non fondé dans l'opposition du 11 août 1815.

Du 30 juin 1814.—Cour de Brux.—3^e Ch.

* PROCÈS-VERBAL.—DÉLIT FORESTIER.—AFFIRMATION.—OMISSION.—MAIRE.—PRÉSENCE.—PREUVE ULTÉRIEURE.

Les procès-verbaux des gardes forestiers doivent être revêtus de l'affirmation exigée par la loi, et la présence ou la signature du maire ou adjoint appelé pour assister à la recherche ou visite judiciaire ne peut suppléer à son omission. — A défaut de procès-verbal régulier, les délits forestiers peuvent être prouvés par témoins.

ARRÊT.

LA COUR;—Attendu que la loi exige généralement et sans distinction que les procès-

verbaux de délit dressés par ou au nom des gardes forestiers soient, pour être valables et faire foi jusqu'à inscription de faux, dûment affirmés par eux devant l'autorité compétente; que l'assistance des maires ou adjoints requise dans les recherches ou les visites domiciliaires que font lesdits gardes ne sert qu'à légitimer les opérations et empêcher les vexations qui pourraient en résulter; qu'ainsi cette assistance ayant un but particulier ne peut dispenser lesdits procès-verbaux des gardes de la formalité de l'affirmation;

Attendu qu'il est évident que la signature de l'adjoint-maire dans le procès-verbal dont il s'agit n'a été apposée que pour constater son assistance et la visite y mentionnée;

Attendu qu'il s'agit, dans l'espèce, d'un procès-verbal de délit, qui sert de fondement à l'action intentée par l'administration forestière;

Attendu néanmoins que le délit peut, en cas d'irrégularité du procès-verbal, être constaté par d'autres preuves, et que cette preuve a été offerte dans les deux instances, tant par l'administration forestière que par le ministère public;

Par ces motifs, annule le jugement dont appel, etc.

Du 30 juin 1814.—Cour de Brux.—4^e Ch.

* TUTELLE. — HYPOTHÈQUE LÉGALE. — REDDITION DE COMPTE. — MAJORITÉ. — INSCRIPTION HYPOTHÉCAIRE. — RADIATION. — COMPTE. — ERREURS. — OMISSIONS.

Lorsqu'un compte de tutelle a été rendu avec solde du reliquat, l'hypothèque légale vient à cesser, et la radiation de l'inscription prise par l'ex-pupille depuis sa majorité doit être prononcée, bien qu'il prétende qu'il y a eu des erreurs et omissions dans le compte rendu. (C. civ., 475, 2121, 2160, 2180.)

La D^e J. Menschaert avait eu l'administration des biens de sa fille. A sa majorité, les comptes furent rendus, clos et arrêtés, et le reliquat payé. Ce non obstant, Desavoye et sa femme L. Menschaert, prirent, à raison de cette gestion de tutelle, inscription sur tous les biens de la D^e Menschaert, qui les fit assigner en radiation. Celle-ci se fondait sur ce qu'il ne pouvait exister d'hypothèque sans créance, de créance sans titre, et qu'il était de principe que si le titre en vertu duquel on a hypothèque vient à cesser, l'hypothèque cesse avec lui, le titre qui donnait hypothèque étant la disposition de la loi qui affecte les

biens immeubles du tuteur jusqu'à ce qu'il ait rendu compte de sa gestion. Or, dans l'espèce, ce compte a été rendu, clos et arrêté: donc le vœu de la loi est rempli. La cause de l'hypothèque cesse et l'hypothèque doit cesser également. — Les défendeurs disaient, de leur côté, que la loi donnait une hypothèque légale en faveur des mineurs sur les biens de leur tuteur, pour sûreté de leur gestion, et que cette hypothèque existait encore dix ans après l'époque de la majorité; qu'ils avaient donc été en droit de faire inscrire l'hypothèque en litige; qu'il y avait d'ailleurs des erreurs et omissions dans le compte rendu du chef desquelles la demanderesse était encore débitrice de la défenderesse.

Jugement du tribunal d'Audenaerde ainsi conçu: — « Attendu que l'hypothèque légale du mineur n'a pour but que la garantie du paiement de tout ce que le tuteur pourrait, pendant ou par suite de la gestion, leur devenir redevable; que lorsque cette cause est éteinte elle cesse, puisque, comme s'exprime Merlin, *Rép.*, v^o *Radiation des hyp.*, n^o 4, il ne peut y avoir d'hypothèque qu'autant qu'il y a une obligation principale à laquelle elle trouve à se rattacher, et que l'extinction de l'obligation principale entraîne celle de l'hypothèque; que cette règle générale ne peut souffrir d'exception ni de modification; que, dans l'espèce, l'auteur de la demanderesse ayant rendu compte de sa gestion et soldé son reliquat à la défenderesse parvenue à sa majorité, son obligation principale est éteinte, et partant l'hypothèque dont ses biens étaient frappés a subi le même sort, comme l'enseigne Voet, en plusieurs endroits de son *Commentaire sur le Digeste*, et notamment livre 20, tit. 2, n^o 18, liv. 27, tit. 3, n^o 1, ainsi qu'une foule d'autres auteurs; que si la défenderesse a erré en après trouver des erreurs ou omissions dans ledit compte de tutelle, l'action qu'elle aura à intenter de ce chef, et qui est réservée aux mineurs après leur majorité par l'art. 475 sus invoqué du Code est purement personnelle, tout à fait distincte et disparate de l'action tutelaire éteinte par la reddition et solde de compte prémentionnés; par ces motifs, le tribunal faisant droit, déclare l'inscription hypothécaire prise au bureau d'Audenaerde le 25 avril 1812, par les défendeurs, contre et sur les biens de J. F. Menschaert et son épouse M. A. d'Haeseleer, nulle. — Appel.

ARRÊT.

LA COUR; — Adoptant les motifs, du 1^{er} juge, met l'appellation au néant.

Du 30 juin 1814.—Cour de Br.—2^e Ch.—Pl. MM. Vanboorde et Beyens.

- * **AUTORISATION. — ÉTENDUE. — COMMUNE.**
 — INSTANCE D'APPEL. — NULLITÉ COUVERTE.
 — DEMANDE ALTERNATIVE.

L'adversaire d'une commune qui a fait défaut en 1^{re} instance, défaut suivi de condamnation, est-il recevable à opposer en cause d'appel les vices de l'autorisation donnée pour le premier degré, lorsque, par une autorisation régulière octroyée pour plaider sur l'appel, ce qui a été fait en première instance, a été ratifié (1)? — Rés. nég.

Une autorisation donnée à une commune pour réclamer le remboursement d'un capital, est-elle valable, à l'effet de demander alternativement ce remboursement ou hypothèque suffisante (2)? — Rés. aff.

Le bureau de bienfaisance de Namur, à ce autorisé, cita la D^e Delescaille, devant le tribunal de la même ville, en paiement de plusieurs années de canons échus d'une rente due pareille, et pour se voir condamner à donner bonne et suffisante hypothèque, pour sûreté du capital et des intérêts, et dans le cas où elle ne voudrait ni ne pourrait donner hypothèque suffisante, il concluait à ce que la défenderesse fût condamnée à restituer le capital. — La D^e Delescaille se laissa condamner par défaut. — Appel. — Elle invoquait pour griefs que les intimés n'avaient pas été autorisés devant le premier juge à demander hypothèque ou remboursement; que le défaut d'autorisation ne pouvait se suppléer en appel; que, quant à la demande d'hypothèque, elle ne pouvait y être tenue, aux termes du titre invoqué contre elle. — On répondait que le Conseil de préfecture, ayant permis de demander purement et simplement le remboursement du capital et des intérêts, avait, à plus forte raison, autorisé à demander alternativement ou le remboursement en vertu de l'art. 1912, ou hypothèque suffisante; que d'ailleurs l'hypothèque primitive ayant disparu par confusion, on était fondé à demander, aux termes de l'art. 2151, hypothèque nouvelle et suffisante.

(1) Il a été jugé que la nullité résultant de ce qu'une commune a plaidé sans autorisation ne peut être invoquée par la partie qui a succombé dans l'instance. (C. civ., 1125; loi du 5 germ. an II, art. 4 et 5; Req., 14 juin 1853; Merlin, Quest., v^o Commune, § 5; Dalloz, v^o Commune, sect. 2, p. 15 et 18.)

(2) La cour de Liège, par arrêt du 31 janv. 1814, a jugé qu'une commune, qui a été autorisée à former une demande en justice, ne peut étendre l'autorisation et former une demande différente, quoiqu'elle ait rapport au même objet. (Rec. de Liège, t. 3, p. 72; Dalloz, ib., p. 27 et suivants.)

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que quelle que fût l'autorisation donnée par le Conseil de préfecture pour plaider en première instance, les appelants n'y ont pas comparu pour reprocher le défaut qu'ils prétendent y opposer en instance d'appel; que elle donnée par le préfet du département de Sambre-et-Meuse pour plaider sur l'appel a ratifié tout ce qui était fait en première instance;

Attendu que, quoique la conclusion fût alternative à constituer hypothèque ou remboursement, elle ne comprend pas moins celle en remboursement;

Que cette conclusion en remboursement est fondée, à défaut de paiement de canons pendant plus de deux ans; que les appelants ne peuvent se plaindre de ce que les intimés ont demandé moins qu'ils n'étaient fondés de le faire;

Le substitut du procureur général entendu et de son avis,

Donnant acte aux intimés des offres faites par les appelants de payer les intérêts de quatre canons de rente depuis la demeure jusqu'au paiement effectif et de payer ceux échus de 1813 et 1814, et condamnant les appelants à y satisfaire, met l'appellation au néant.

Du 30 juin 1814. — Conr de Br. — 2^e Ch.

* **ORDRE. — ALIÉNATION VOLONTAIRE.**

Les dispositions du tit. 14, liv. 5, C. pr., sur l'ordre, sont applicables à celui ouvert par suite d'aliénation volontaire, bien qu'il n'y ait pas plus de trois créanciers inscrits (3). (C. pr., 775 et 776.)

Le S^r Vanhaesendonek, en nom propre et comme père et tuteur de ses enfants mineurs, ayant fait vendre une maison sise à Bruxelles, l'administration des hospices, créancière inscrite, poursuivait l'ordre et la distribution du prix. La D^e Sterckx et les

(3) V. anal. dans le même sens Nîmes, 21 mai 1829. — S'il arrivait qu'un par erreur on eût provoqué l'ouverture de l'ordre quand il ne doit pas avoir lieu, le débiteur ou un créancier pourrait s'y rendre opposant et faire renvoyer les parties procéder par la voie régulière avec dépens, contre celui qui aurait requis l'ordre mal à propos (Thomine, n^o 892). — On remarquera que, dans l'espèce que nous rapportons, la partie qui critiquait la forme employée ne l'avait fait qu'après le délai pour contredire et seulement en instance d'appel. (V. Toulouse, 19 avril 1830.)

S^r Debie, également créanciers inscrits, furent appelés à cet ordre, et firent respectivement leurs productions. — Le juge-commissaire dressa la collocation provisoire et admit les hospices en premier ordre. Cette collocation fut dénoncée auxdits S^r Debie et à la D^r Sterckx. Ceux-ci ne firent aucune observation dans le délai d'un mois accordé par l'art. 756 : mais le dernier jour le S^r Demiddeleer, en qualité de cautionnaire des S^r Debie, fit une opposition contre lesdits hospices. — La D^r Sterckx avait, à la faveur de cette opposition, aussi tenté de critiquer à l'audience la collocation provisoire. — Jugement ainsi conçu :

« Attendu que le S^r Demiddeleer, quoique cautionnaire des S^r et D^r Debie, créanciers inscrits, n'a aucun droit réel sur l'immeuble donné en hypothèque à ces derniers, et sur lequel frappe leur inscription, par la raison qu'il ne conste pas que cet immeuble lui ait jamais été assigné en hypothèque, ni qu'il aurait pris une inscription sur icelui ni qu'il aurait été subrogé dans les droits des Debie ; d'où résulte qu'il est sans droit ni qualité pour querreller l'ordre arrêté entre les créanciers inscrits sur l'immeuble ; — Attendu que, par acte du 26 nov. 1812, la collocation provisoire dont s'agit a été dénoncée à l'avoué de la D^r Sterckx, avec sommation d'en prendre communication et d'y contredire dans le délai d'un mois, ce qui n'ayant pas été fait par elle, elle est, au vu de l'art. 756, C. pr., déchuë de la faculté de la contredire ; — Attendu, au surplus, que l'inscription au profit de l'administration des hospices, du 23 fruct. an vi, renouvelée le 7 juillet 1807, rénnit toutes les formalités requises par l'art. 17 de la loi du 11 brum. an vii, sous l'empire de laquelle elle a été prise, et qu'elle est la première en ordre ; — Par ces motifs, déclare les opposants non recevables ni fondés en leurs conclusions, dit que l'ordre dont s'agit sera définitivement clos ainsi qu'il a été dressé le 24 nov. 1812. »

(1) Toullier, t. 3, n° 548; Pardessus, n° 219, Duranton, 3, 425 et 425.

(2) Le deuxième chef des conclusions des demandeurs originaires, qui fait l'objet de la question posée plus haut, ne paraît pas leur avoir été adjugé en première instance, et ils n'en ont point formé un appel incident. Ce chef de conclusions avait pour objet de faire enlever la barrière, comme prétendu obstacle au droit de passage. Mais est-il bien vrai qu'on puisse dire, j'ai le droit de passer sur le fonds de mon voisin pour l'exploitation de mes terres enclavées : donc ce propriétaire voisin ne peut pas avoir de barrière sur le trajet que je dois parcourir

Appel. — Le S^r Sterckx soutenait que son opposition aurait dû être reçue ; que, dans l'espèce, aux termes de l'art. 775, C. pr., l'ordre ne pouvait pas être provoqué ; qu'ainsi, bien que les parties l'aient ouvert et consenti, il n'y avait pas lieu d'appliquer les délais et peine de déchéance prononcés par l'art. 756.

Les intimés demandèrent que l'appellation fut mise à néant, en se fondant sur ce que, d'après l'art. 776, C. pr., l'ordre introduit pour les aliénations, autres que celles par expropriation, devait être réglé par les formes prescrites par le titre de l'ordre.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que les parties ayant choisi volontairement l'instruction de l'ordre, toutes les dispositions portées sur cette instruction leur sont applicables, comme si l'ordre était nécessaire ;

Admettant, pour le surplus, les motifs du premier juge, M. le 1^{er} avocat général, pour le procureur général, entendu, met l'appellation au néant.

Du 30 juin 1814. — Cour de Br. — 3^e Ch. — Pl. MM. Jonet.

PASSAGE (SERVITUDE DE).— FONDS ENCLAVÉ. — ENPLACEMENT.

Le passage peut, à raison des convenances locales, être pris d'un côté où le trajet du fonds enclavé à la voie publique n'est pas le plus court (1). (C. civ., 682.)

Celui qui doit souffrir le passage commandé par la nécessité, peut-il clore son fonds au moyen de haies, fossés ou d'une barrière, pourvu que ce fonds soit ouvert périodiquement lors des besoins de l'exploitation (2)?

pour aller de mes terres à la voie publique, et vice versa? Ce raisonnement est-il bien juridique? N'est-ce pas confondre le service foncier proprement dit, et qui est appuyé d'un titre constitutif, avec le passage qu'impose la loi par nécessité, et qui est restreint au strict besoin de l'agriculture ou de l'exploitation? Pourvu que la barrière soit ouverte à certaines époques de l'année, c'est tout ce que peut réclamer le propriétaire de l'héritage enclavé. On sent aisément combien ces deux espèces de charges sont différentes de leur nature. Wynants fait cette observation au n° ci-dessus indiqué; Vanleeuwen (qui qualifie ce passage de *précaire*, parce qu'il

La plupart des codes ont, dans l'intérêt de l'agriculture, autorisé le passage sur les héritages voisins, en tant qu'il est reconnu indispensable pour l'exploitation des fonds qui n'ont aucune issue sur la voie publique (loi 55, § 1, ff. de act. empti); mais il ne suffit pas que la manière dont on peut y aller soit incommode, très-difficile même; il faut une impossibilité absolue d'aller à son fonds autrement qu'en passant par celui d'autrui, pour qu'on ait le droit d'exiger qu'il fournisse un chemin (1). Ainsi de cela seul qu'on serait obligé de se servir d'un chemin beaucoup plus long sur ses propres terres, ce ne serait point là un motif pour prétendre passer ailleurs. C'est une maxime proclamée par le droit belge, que le passage doit être pris du côté où le trajet est le plus court du fonds enclavé à la voie publique, et qu'il doit être fixé dans l'endroit le moins dommageable à celui sur le terrain duquel il doit être exercé: *ter naaste straat, ter minste schade*. Néanmoins le trajet le plus court ne doit pas être si généralement désigné, ni le texte de la maxime tellement entendu à la lettre, que, d'après des circonstances particulières, il ne soit pas permis quelquefois de s'écarter de son application, en traçant le passage par une autre issue, bien qu'elle se trouve à une distance plus éloignée; en un mot, c'est la hauteur du dommage qui sera le grand régula-

teur pour arbitrer le différend de la manière la plus équitable, en conciliant, autant qu'il est possible, l'avantage de toutes les parties intéressées; mais surtout en respectant la propriété de celui qui est forcé de donner un passage. Simon Vanleuven, jurisconsulte belge, dans son ouvrage intitulé, *Censura Forensis*, liv. 2, chap. 14, n° 54, rapporte la doctrine des auteurs, fondée sur les statuts, coutumes et usages des provinces des Pays-Bas: *via publica omnibus communis sunt quoad usum* (L. 2, ff. de viâ pub. et itin.) *cuiusque quibus eundi ad redeundi necessitas est; hinc necessarius ad eas aditus ac redditus, precario concedi debet, quo per prædia viciniora, quam proximè et quo minimo damno fieri possit ad eas eatur et redeatur*: *Nobis, een nootd-wegh, of ly-wegh, ter naester laghe ende minster schade; quid quis uti potest, ut pecora sua ligata, per viciniora prædia in agros suos passuos ducat et reducat, ut messis tempore per ea fructus suos colligat, ut funus ducat, et similia*: *Quo facit textus in L. 12, ff. de relig. et sumpt. funer.*, L. 1, § fin. ff. de viâ publ. et itinere. Joan. Papon, *arrest* 3. Costalius, ad L. 10, ff. de serv. urb. præd. et ad L. 16, ff. de servit. præd. rust. Maynard, *decis* Tholoan. Lib. 59, n° 5. Boër, *quaest.* 322. *De Hollandia moribus* vide Grotius, *introduc.* Lib. 2, tit. 33, *vera*. *Nootd-wegh* (2), *statut. Rheno-Land.*, art. 145. *Delf-Land.*, art. 212. *Quod in Brabantia con-*

n'est pas absolument perpétuel, à raison des mutations qui peuvent survenir dans les propriétés, et d'autres changements dans la culture avoisinante) dit: *Qui viam precariam patitur à vicino suo agros suos fossâ separare, omnemque odium cōtinuum secludere minime prohibetur; dummodo de necessitate debité interpellatus, recludat cooperiatque, ut notat Zypaeus, Notit. jur. Belg. de viis publ. in prime.*

Grotius enfin s'exprime ainsi: *Die een noot-weg moet lyden, is onverboden syn tant of te graven ende te sloeten; maer ter noot versogt zynde moet hy opening doen*. Il est libre à celui qui doit souffrir un passage de nécessité de clore son héritage; mais étant requis il doit l'ouvrir au besoin. (V. aussi Voet, de serv. præd., rust., n° 4; Bourdeaux, 4 mai 1852, et, en sens contraire, Duranton, t. 3, n° 434.)

(1) V. Pardessus, n° 218; Duranton, t. 3, n° 417; Toulhier, t. 3, n° 547; mais V. Merlin, *Rep.*, v° *Servit.* § 4; Favard, v° *Servit.*, sect. 2, § 7, n° 1; Liège, 23 nov. 1858; d'après lesquels on doit assimiler à la nécessité absolue le cas où le seul passage existant présente du danger ou des difficultés extrêmes.

(2) En effet, Grotius donne des définitions très-exactes sur la matière: *Noot-weg is een weg alleen te gebruyken tot den oogst, tot een lyk oft andere nootsakeghyghed*.

2. *Alle landen die niet nyt en komen op de Heere-weg oft Buur-weg, moeten by ons een nootweg hebben.*

3. *Heere-wegen zyn wegen gemeen voor al het volk, die by jaer-een mogen gebruykt worden.*

4. *Buur-wegen zyn wegen die verscheide Buuren tsamen tor-komen, ende mogen niet gesloten worden, dan met gemeen bewilliging.*

5. *Wanneer nu jemens landt niet en komt aen de Heere-weg nogte aen de Buur-weg, zoo wort hier by het gerigte een noot-weg gewesen, daer door hy naest in de straat ter minster schade kan komen op de Heere-weg.*

Ce qui signifie, 1° passage de nécessité, est celui dont on ne peut se servir que pour la récolte, le convoi funèbre, et pour autres besoins indispensables.

2° Tout héritage qui n'a point d'issue sur le chemin public ou vicinal a droit d'avoir, chez nous, un passage nommé chemin de nécessité.

3° Les chemins publics sont communs à tout le peuple, chaque individu en a l'usage.

4° Les chemins vicinaux ou d'aisance sont ceux qui appartiennent à une réunion de voisins; ils ne peuvent être fermés que du consentement commun de tous les propriétaires.

5° Lorsqu'un héritage n'est point contigu au chemin public ou vicinal, il est fixé par le tribunal à celui qui en est le propriétaire une issue au moyen de laquelle il peut parvenir par le trajet le plus court et le moins dommageable sur le chemin public.

Wynants, conseiller au Conseil de Brabant, dans

suétudinarium faciunt consuet. Antwerp, cap. 62, art. 83, et consuet. Mechlin., tit. 14, art. 51 et ibi. *Christin*. On peut y ajouter la disposition des coutumes de Lierre, Santhoven, (décretée,) Herentals, Gheel, Mol, Deurne.

Par sentence du Conseil de Brabant, au rapport de M. le conseiller Wirix, du mois de juin 1756, M. Tassilone de Terlinden a été maintenu dans un passage sur les terres de l'hôpital de St.-Jean, à la charge d'indemnité; la sentence contient cette limitation, *volgens costuymen en lands gebruyken*, conformément aux coutumes et usages du pays.

Voici notre espèce:—Les époux Duquesne sont propriétaires de deux hectares de terre labourable, enclavés dans une pièce de douze hectares, et n'ayant point d'issue sur la voie publique. Selon eux, le passage a eu lieu de tout temps par une carrière située sur une partie à gauche de la pièce de douze hectares. Ils se plaignaient de ce que depuis quelques mois le S^r P. Macan, propriétaire de cette pièce voisine, était venu mettre obstacle à ce passage, en plaçant une barrière qui ferme à clef; cependant tout propriétaire, disent-ils, dont les fonds sont enclavés, et qui n'a point d'issue sur le chemin public, est fondé à prétendre un passage sur les fonds de ses voisins, à la charge de les indemniser en raison du dommage que peut occasionner l'exploitation. A l'aide de ces moyens, les demandeurs conclurent, devant le tribunal civil de Tournay, à ce que P. Macan, leur adversaire, fût condamné à leur fournir, ainsi qu'à leur locataire, un passage, moyennant indemnité, par une carrière anciennement pratiquée sur une pièce de terre de douze

hectares, terre labourable, située à Jollain, en outre, à ôter la barrière qu'il avait posée sans droit ni titre sur ledit passage, avec dommages-intérêts et dépens.

Pour sa défense, Macan fit observer, que si l'art. 682 autorise le propriétaire dont les fonds sont enclavés, et qui n'a aucune issue sur la voie publique, à réclamer un passage sur les fonds de ses voisins, pour l'exploitation de son héritage, parmi indemnité, l'art. 683 pose pour principe que le passage doit régulièrement être pris du côté où le trajet est le plus court du fonds enclavé à la voie publique; que, dans le fait, il existe un trajet plus court par le fonds du S^r Barco; d'où le défendeur conclut à ce que les époux Duquesne fussent éconduits de leur demande. Mais ceux-ci ont répliqué que l'art. 683 laisse une certaine latitude au juge, d'après les circonstances des localités, de ne point fixer invariablement, et dans tous les cas, le passage par le trajet le plus court.

Sur cette contestation, le tribunal de Tournay a rendu, le 16 oct. 1813, un jugement ainsi motivé :

« Attendu que l'art. 682, C. civ., ne dit point que le passage sera toujours pris du côté où le trajet est le plus court du fonds enclavé à la voie publique, mais seulement qu'il sera régulièrement ainsi pris; qu'il est donc des cas où, par des raisons de convenance ou autrement, les tribunaux peuvent s'écarter de cette règle; et attendu que quand on supposerait le trajet plus long de quelques pieds par la carrière en y comprenant le flegard (1), il serait toujours plus convenable d'ordonner le passage par ladite carrière qui

sa 138^e remarque sur Le Grand, commentateur de la coutume de Troyes, adopte les mêmes principes.

Les coutumes du duché de Gueldre ne sont pas moins utiles à être compilées. Elles ont été décrétées par les archiducs Albert et Isabelle, le 19 sept. 1619, pour le haut quartier de cette province, qui comprend la ville de Buremonde, où il y avait un conseil souverain, composé d'un chancelier, de sept conseillers, d'un greffier et d'un secrétaire. Ces coutumes étaient très-estimées au Conseil de Brabant: on y avait souvent recours pour la sagesse de leurs dispositions, toutes des plus équitables. Leur idiome participe déjà un peu de l'allemand; elles contiennent, relativement au droit de passage, ce qui suit, page 2, tit. 3, § 7, n^{os} 11 et 12: *Als einige erffnen afte landen der gestalt van der gemeinen ende van gemeine wegen gelegen sijn, dat zonder andere luyden erve te raken, daar op niet en is te comen, soe sal men sucken dat onschadelicste stuck, dat daer in raekende; als te weten, dat niet beset is, ende daer over sal men op ende van het landt varen.*

Ende als alle stucken daer voor liggende beset sijn, soo sal men die eerste ende bequiemste vare, tot op

sijn landt gaende suken, ende laeten die peerden in die vare gaen, ende op ieders stuck landts ein radt van einer karren oft twee rader van einen wagen, ende varen aldaer den mist, plaich oft eglide op sijn goet, ten minsten schaden, ende sonder misdoen.

« Lorsque dans une commune la position des héritages ou terres est telle qu'on ne peut se rendre » sur le chemin public, sans passer sur le fonds » d'autrui, en ce cas on désignera le terrain le moins » dommageable y contigu, bien entendu qu'il ne soit » pas ensemencé, et on se servira de ce trajet tant » pour l'aller que pour le retour.

« Et si toutes les pièces contiguës se trouvaient » être ensemencées, en ce cas on prendra la direction la plus courte et la plus convenable pour arriver sur son champ, et seront les chevaux conduits » sur la même trace. On ne pratiquera sur chaque » pièce de terra qu'une seule ornière pour charrette, » et deux si c'est un chariot, afin de conduire ainsi » le fumier, charrie et herse sur son terrain, en causant le moindre dommage et sans méfies.

(1) Place commune. V. ce mot dans le Nouveau répertoire.

existe depuis longtemps, et qui a servi jusqu'à présent au passage pour la partie dont il s'agit, ainsi que pour les autres parties de la pièce de douze hectares.

» Le tribunal ordonne que le passage sera pris par la carrière longeant l'extrémité des douze hectares appartenant audit Macan, parmi l'indemnité proportionnée aux dommages; condamne Macan aux dépens. »

ARRÊT.

LA COUR, — Déterminée par les motifs du premier juge, met l'appellation au néant.

Du 5 juillet 1814. — Cour de Brux. — 3^e Ch. — MM. Joly et Defrenne. W...

SERVITUDES. — EFFET RÉTROACTIF. — VUES DROITES. — RUELLÉ. — DISTANCE.

Le Code civil doit servir de règle pour juger des vues qu'on peut avoir sur la propriété de son voisin, en vertu de la loi, lorsque ces vues, bien que pratiquées dans une maison existante avant le Code, l'ont été après sa publication. (C. civ., 2.)

Quand il n'y a pas une distance de six pieds entre le mur où l'on pratique une fenêtre et l'héritage clos ou non clos du voisin, on ne peut avoir dans ce mur que des fenêtres pratiquées conformément aux art. 676 et 677, C. civ., peu importe qu'il existe, entre les deux héritages, une ruelle étroite, qu'aucun des deux voisins ne prouve lui appartenir (1). (C. civ., 676, 677 et 678.)

Renard possède un héritage à Bardenx sur Ourte. Une maison, voisine de cet héritage, appartient au S^r Boniver. Le pignon de cette maison est directement en face de l'héritage de Renard; il en est séparé par une petite ruelle d'un pied à un pied et demi, qu'aucune des parties n'a prouvé être sa propriété. Il paraissait, d'après cela, qu'on devait présumer que la ruelle appartenait par moitié à chacune d'elles.

Dans le mois de sept. 1812, Boniver a fait construire une fenêtre dans le pignon de sa maison, et cette fenêtre avait une vue droite sur l'héritage du S^r Renard.

Assigné au tribunal de première instance séant à Marche, pour être condamné à boucher la fenêtre, Boniver a répondu que les art. 676 et 677, C. civ., ne lui étaient pas applicables; parce que le pignon de sa maison ne joignait pas immédiatement l'héritage de Renard, puisqu'entre cet héritage et le pignon de sa maison il y avait une ruelle, qu'aucun des deux voisins n'avait prouvé lui appartenir.

Le 24 avril 1815, le tribunal de Marche rend un jugement ainsi conçu :

« Attendu que ni l'un ni l'autre des art. 676, 677 et 678, ne peuvent être rigoureusement appliqués à la contestation; point l'art. 678, puisque Boniver ne possède pas 19 décimètres (six pieds) de distance entre son bâtiment et le voisin; point les art. 676 et 677, puisque l'héritage du voisin ne joint pas immédiatement ledit bâtiment, entre lequel et le voisin il existe une ruelle, non prouvée appartenir au voisin Renard;

» Attendu que, dans cet état des choses, c'est le cas d'arbitrer équitablement et au moindre dommage respectif des parties, la fixation du jour réclamé par Boniver;

» Le Tribunal déclare qu'il sera permis au défendeur (Boniver) de conserver le jour par lui ouvert dans le pignon en question, parmi qu'il le restreigne et relève à la hauteur d'un mètre trente-trois centimètres (environ 4 pieds un pouce) au-dessus du sol de la chambre où il existera, ce qui fait les deux tiers de l'élévation totale de ladite chambre; parmi encore que ce jour soit construit à fer maille et verre dormant, aux termes de l'art. 676, § 2, C. civ. »

Renard a appelé de ce jugement, et a demandé que la fenêtre fût bouchée, n'étant pas construite suivant les règles prescrites par les art. 676 et 677, C. civ.

Sur l'objection qu'on lui faisait qu'on devait juger la contestation d'après les lois anciennes, et qu'on ne pouvait appliquer le Code civil à l'espèce, sans effet rétroactif, l'appelant répondait : La fenêtre en question a été construite en sept. 1812, longtemps après la publication du Code civil. Or les lois antérieures ont cessé d'avoir force de loi dans les matières qui sont l'objet des lois qui composent ce code. (Art. 7 de la loi du 30 ventôse

(1) V. dans ce sens Nancy, 25 nov. 1816. — Dans le sens de l'opinion contraire, l'on peut dire que celui qui ouvre des fenêtres sur un terrain public est réputé ouvrir ces vues sur ce qui est public et non sur l'héritage qui est situé au delà. D'ailleurs, la sûreté publique et l'agrément des villes exigent qu'il y ait des fenêtres sur les rues. (Toullier, 1. 3,

n° 528, Duranton, 1. 5, n° 412; Delvincourt, 1. 3, p. 61; Merlin, v° Vues, § 2; Pardessus, n° 204.) — L'on aura pu remarquer que, dans l'espèce que nous rapportons, l'espace intermédiaire entre les deux héritages n'était que d'un pied à un pied et demi, ce qui a pu influer sur la décision de la cour, et rend moins directement applicables les observations ci-dessus.

au xii.) La matière des servitudes est traitée par le Code. Donc, dans cette matière, les lois antérieures n'ont plus eu force de loi après sa publication.

Il est vrai que la loi ne peut avoir d'effet rétroactif (art. 2 du Code civil). Mais la loi n'a d'effet rétroactif que lorsqu'elle enlève des droits acquis. Pour juger si c'est un droit acquis en vertu de la loi antérieure, on fait une distinction. Le droit était-il dû en vertu d'une convention ou en vertu d'une loi fondée sur une convention tacite présumée de la part des parties? Dans ce cas, le droit reste soumis, pour tous ses effets, aux dispositions de la loi qui était en vigueur lorsqu'il a été acquis, sans pouvoir être aucunement atteint par les lois postérieures. Mais lorsqu'il s'agit d'un droit purement statutaire, le droit n'ayant d'existence que par l'autorité de la loi qui l'a établi, ne peut conserver de force et de valeur qu'autant que cette loi conserve elle-même de l'autorité, et la loi nouvelle qui abroge l'une abolit conséquemment l'autre. Cette distinction est établie par Chabot, *Quest. transit., v° Droits acquis*.

Chabot applique cette doctrine particulièrement aux servitudes. Voici comment il s'exprime dans le même ouvrage, au mot *Servitudes*:

« Lorsqu'une servitude se trouve établie » par une convention, il ne peut y être porté » la moindre atteinte par une loi nouvelle.
» Mais les servitudes légales sont entièrement dans le domaine du législateur: il » peut les établir, les modifier, les supprimer, » à son gré, parce qu'elles dépendent uniquement de sa volonté. »

Il rapporte ensuite un arrêt de la cour de cassation du 17 thermidor an xii, qui a consacré ces principes, et puis il dit:

« Il résulte de cet arrêt qu'en ce qui concerne une servitude purement légale, il ne » faut pas considérer la loi ancienne, mais » seulement la loi existante au moment du » jugement de la contestation. »

Et on conduirait le système contraire? Jamais le Code civil ne serait applicable. On dirait: les lois anciennes m'accordaient un droit inhérent à mon fonds; ce droit n'a pu m'être enlevé par une loi nouvelle; et l'empire de la loi ancienne subsisterait aussi longtemps que le fonds lui-même. Plus d'uniformité; les différentes coutumes anciennes seraient conservées. Il faut donc appliquer le Code civil aux servitudes légales des vues pratiquées sous son empire.

D'après les dispositions du Code civil, la fenêtre doit être bouchée, les art. 676, 677 et 678 de ce code, sont évidemment applicables à l'espèce. Il ne s'agit point ici de recourir à

l'arbitrage du juge, car ce ne sont que les cas rares que le législateur n'a pu prévoir qui sont laissés à son arbitrage.

Boniver ne peut avoir des vues droites, il n'y a pas six pieds de distance entre le pignon de sa maison et l'héritage de Renard (art. 678); mais s'il ne peut avoir des vues droites, il ne peut avoir que des jours tels qu'ils sont réglés par les art. 676 et 677 du Code civil. Car il n'y a que deux espèces de servitudes légales de vues: les *vues pleines* dont parlent les art. 678 et 679 et les *jours* qui sont réglés par les art. 676 et 677. On ne pourrait en établir une troisième espèce sans ajouter à la loi, sans créer une servitude légale qui n'a pas été établie par le législateur.

La loi seule peut établir des servitudes légales. Le juge ne peut en établir. Il ne peut qu'appliquer les dispositions de la loi à cet égard. Il faut donc s'en tenir à la loi, appliquer nécessairement l'une ou l'autre de ses dispositions. Et comme l'art. 678 ne peut être appliqué à l'espèce, il faut nécessairement y appliquer les art. 676 et 677.

Inutile de dire que le pignon de la maison de Boniver ne joint pas immédiatement l'héritage de Renard, et que les art. 676 et 677, C. civ., ne sont applicables que lorsque le mur non mitoyen joint immédiatement l'héritage du voisin; car les mots, *joignant immédiatement l'héritage d'autrui*, ne veulent pas dire qu'on peut avoir des vues différentes de celles réglées par ces articles, lorsque le mur ne joint pas immédiatement l'héritage d'autrui, et qu'il y a moins de six pieds de distance; mais ils signifient qu'on peut avoir des jours conformément à ces articles, quand bien même le mur joindrait immédiatement l'héritage d'autrui. En un mot, ces termes, *Joignant immédiatement l'héritage d'autrui*, sont explicatifs de l'article, et non limitatifs.

La vérité de notre système sera portée au dernier degré d'évidence, si l'on pèse bien les termes de la loi. On ne peut avoir des vues droites ou fenêtres d'aspect, s'il n'y a six pieds de distance, porte l'art. 678. On ne peut donc avoir des vues droites, lorsqu'il n'y a pas six pieds de distance. Lorsque la distance est moindre, on ne peut donc pas avoir des fenêtres d'où l'on pourrait voir sur l'héritage voisin. Et par la hauteur au-dessus du sol du plancher que l'art. 677 exige pour les jours, il est impossible de voir sur l'héritage voisin. Un homme ordinaire, et c'est pour de tels hommes que la loi est faite, un homme ordinaire ne pourrait voir ce qui se passe sur l'héritage voisin, par une fenêtre de huit ou six pieds au-dessus du sol du plancher; il lui faudrait, pour cela, le secours d'une échelle ou d'un banc, ce qui serait tellement incom-

mode que la loi n'a pas regardé cela comme un inconvénient. Mais à l'élévation d'un mètre trente-trois centimètres (4 pieds un pouce environ) à laquelle le jugement dont est appelé a permis d'établir une fenêtre, un homme ordinaire verra facilement ce qui se passe sur l'héritage voisin. On aura donc des vues droites, lorsqu'il n'y aura pas six pieds de distance, ce qui est contre la disposition formelle de l'art. 678, C. civ.

N'importe que les fenêtres soient à fer maillé et verre dormant, comme l'ont ordonné les premiers juges; car ce n'est pas le treillis de fer, ni l'immobilité du chassis qui empêche de voir ce qui se passe chez le voisin, c'est l'élévation de huit ou six pieds au-dessus du sol du plancher qui l'empêche. A une élévation moindre, surtout à celle de quatre pieds un pouce, on voit facilement ce qui se passe sur l'héritage voisin, quoique la fenêtre soit à fer maillé et verre dormant. On a donc alors une vue droite, un aspect sur cet héritage. Mais on ne peut avoir une telle vue, un tel aspect, que lorsqu'il y a six pieds de distance entre le mur où l'on pratique la fenêtre et l'héritage voisin. Lorsqu'il y a moins de six pieds de distance, on ne peut donc avoir que des fenêtres d'où l'on ne puisse pas voir sur l'héritage voisin: on ne peut donc avoir que des jours à la hauteur déterminée par l'art. 677, C. civ.

Qu'on consulte les auteurs, et l'on verra que la loi a toujours été entendue dans ce sens. Les art. 676, et 677, C. civ., sont parfaitement conformes aux articles 200 et 201 de la coutume de Paris, sauf que le Code n'exige qu'une élévation de huit pieds au lieu de neuf, et de six pieds au lieu de sept. Les art. 678 et 679 de ce code, sont aussi parfaitement conformes à l'art. 202 de la même Coutume. Pour avoir des vues droites, il faut six pieds de distance; pour avoir des vues par côté ou obliques, il faut deux pieds de distance. Et lorsqu'il y a moins de six ou deux pieds de distance, les auteurs enseignent qu'on ne peut avoir que des vues de coutume ou des jours tels qu'ils sont réglés par les art. 676 et 677, C. civ.

C'est ce qu'enseigne Auroux de Pommiers, sur l'art. 505 de la coutume du Bourbonnais.

« *Quand il y a moins de distance de deux pieds, dit-il, ou qu'il n'y en a point du tout, on peut seulement avoir des vues à fer maillé ou verre dormant, pourvu qu'elles soient de neuf pieds de haut au-dessus du rez-de-chaussée pour le premier étage, et de sept pieds au-dessus du rez-de-chaussée pour les étages supérieurs: ainsi la règle la coutume de Paris, art. 200; et cela afin qu'on puisse seulement avoir de la clarté, sans*

» pouvoir regarder en l'héritage de son voisin,
» comme s'explique la coutume d'Anxerre,
» art. 105. »

Duplessis, sur la coutume de Paris, au titre des *Servitudes*, dit la même chose :

« *Quand il y a moins de distance que six pieds pour les vues droites et deux pieds pour les vues par côté ou obliques, ou qu'il n'y en a point du tout, on peut seulement avoir des vues à fer maillé et verre dormant. Ces vues doivent être à neuf pieds de haut au-dessus du rez-de-chaussée, pour le premier étage, et à sept quant aux autres étages.* »

Fournel, *Traité du voisinage*, tom. 2, pag. 259, dit que, lorsqu'il y a un espace entre le mur et l'héritage voisin, l'obligation de neuf et sept pieds de hauteur, du fer maillé et du verre dormant, cesse d'avoir lieu, *pourvu que la distance atteigne celle qui est indiquée par la coutume*, qui est à Paris de six pieds pour les vues droites.

C'est aussi ce qui est enseigné dans Merlin, *Rép.*, v° *Vues*, § 2 :

« *Lorsqu'on veut ouvrir des vues de face plus près de l'héritage voisin que la distance portée par la coutume, quoiqu'on les pratique dans son propre fonds, il faut alors se borner aux vues de coutume* qui, comme il l'explique ensuite, sont celles à fer maillé et verre dormant, et à l'élévation de neuf et sept pieds.

Boniver répondait: le Droit romain permettait de faire tout ce qu'on voulait dans son fonds, pourvu qu'on ne jetât rien dans le fonds d'autrui. On pouvait donc construire des fenêtres à volonté dans son propre mur, quand même il n'y aurait eu aucune distance entre le mur et l'héritage voisin; parce que, par là, on ne jette rien dans le fonds voisin. C'est ce qu'enseigne Vinnius, *ad instituta*, lib. 2, tit. 3, § 1, n° 9, en ces termes: *Verum-quecumque in suo quid vis facere posse; vel cum incommodo alterius, modo in alienum nihil immittit. Neque enim in alienum quatequam immittit, qui suum parietem aperit et in eo fenestram ponit: ac proinde suo quisque jure facere potest, licet id vicino molestum sit, nec ad eam rem indiget constitutione servitutis*. Voet, lib. 8, tit. 2, n° 9, enseigne la même chose: *Vicinus licentiam habet luminis, seu fenestras in suo proprio pariete aperiendi; id enim libertatis est, licet paries propè confinium positus esset*.

C'est là un droit inhérent à la propriété, acquis au propriétaire en vertu des lois anciennes. Le Code civil n'y a pas porté atteinte, puisqu'il nous a annoncé lui-même qu'il ne disposait que pour l'avenir, qu'il ne pouvait avoir d'effet rétroactif. Donc Boniver peut

pratiquer, dans le pignon de sa maison, des fenêtres comme il trouvera à propos; car sa maison existait avant la publication du Code civil.

D'ailleurs ce Code n'est pas défavorable aux prétentions de Boniver. Les servitudes sont odieuses, et l'on doit toujours interpréter la loi en faveur de la liberté du fonds. Mais les art. 676 et 677 ne parlent que du cas où le mur joint immédiatement l'héritage d'autrui. Ils n'imposent donc une servitude légale aux héritages que lorsque le mur joint immédiatement l'héritage d'autrui. Interpréter ces articles autrement, ce serait les interpréter contre la liberté des héritages et en faveur de la servitude: ce qui serait une interprétation vicieuse. Quand le mur ne joint pas immédiatement l'héritage d'autrui, il n'y a point de servitude légale; on rentre alors dans la liberté naturelle; on peut faire tout ce qu'on veut dans son fonds, pourvu qu'on ne jette rien dans le fonds d'autrui; et par conséquent on peut pratiquer dans son mur des fenêtres, comme on le trouve à propos. Boniver, dont le pignon ne joint pas immédiatement l'héritage de Renard, pourrait donc y pratiquer des fenêtres comme il le trouverait convenable; et, à plus forte raison, peut-il y avoir une fenêtre telle qu'elle est réglée par le jugement dont est appel.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que de la combinaison des art. 676, 677 et 678 du Code civil, il résulte que, quand il n'y a pas une distance de 19 décimètres (six pieds) entre le mur où l'on pratique une fenêtre et l'héritage clos ou non clos du voisin, il n'est permis d'avoir, sans le consentement de celui-ci, d'autres fenêtres dans son mur qu'à fer maille ou verre dormant, et à 26 décimètres (huit pieds) au-dessus du plancher ou sol de la chambre qu'on veut éclairer, si c'est à rez-de-chaussée, et à 19 décimètres (six pieds) au-dessus du plancher, pour les étages supérieurs;

Attendu que la fenêtre dont il s'agit n'a pas été construite avant l'introduction dudit Code civil, mais bien sous son régime, et qu'ainsi on ne peut pas dire que ce Code ait aucun effet rétroactif, quand il modifie, par ses susdits articles, le droit de propriété et son exercice, parce qu'en cela il ne dispose que pour l'avenir; et comme le principal effet de sa disposition est d'obliger les citoyens à s'y conformer, il s'ensuit que l'intimé ne l'ayant pas fait l'appelant a droit de l'y contraindre;

Attendu que, d'un côté, l'espace qui se trouve entre le mur de l'intimé et l'héritage de l'appelant, n'est pas de 19 décimètres

(six pieds), et que, de l'autre, la fenêtre dont il s'agit, quoiqu'à fer maille et à verre dormant, n'est pas moins une fenêtre d'aspect ou vue, parce qu'elle n'est pas élevée à la hauteur que la loi a déterminée; et qu'ainsi il n'est pas permis de juger d'après l'équité apparente, parce que la loi étant claire doit être appliquée;

Mett l'appellation et ce dont est appel au néant; émendant, ordonne à l'intimé de boucher la fenêtre dont il s'agit, sans préjudice du jour qu'il peut avoir à la hauteur déterminée par la loi, etc.

Du 11 juillet 1814. — Cour de Liège. — 1^{re} Ch. — Pl. MM. Raikem, fils, et Leclercq.

1^{re} CHOSE JUGÉE. — TITRE NOUVEAU.

2^o EXPERTS. — OPÉRATION CONTINUÉE.

1^o *Lorsqu'une demande formée contre plusieurs défendeurs a été jugée fondée, ceux-ci ne peuvent s'opposer entre eux l'exception de chose jugée résultant du jugement rendu contre eux.*

Celui qui a plaidé sur la validité d'un titre qui a été déclaré nul peut ensuite venir réclamer les mêmes biens en vertu d'un autre titre qui n'a dû avoir ses effets qu'après l'annulation du premier. (C. civ., 1351.)

2^o *Lorsqu'un jugement a ordonné qu'il serait procédé à la vérification de la signature d'un testament olographe, et que des experts choisis par les parties ont déclaré que cette signature était véritable, si l'une d'elles méconnaît ensuite la date et le corps d'écriture du testament, ce sont les mêmes experts qui doivent procéder à la nouvelle vérification, lorsqu'ils ne sont point recusés pour une cause survenue depuis leur nomination (1). (C. pr., 508 et 522.)*

(Lefebvre — C. Collin.)

Par deux actes des 20 oct. 1790 et 28 mars 1791, les époux Collin avaient exhercé Catherine C..., leur fille; et ils avaient institué leurs quatre autres enfants.

L'épouse Collin a surrécusé à son époux. Elle est décédée le 23 mai 1810. — Le 1^{er} juin suiv., Catherine Collin, qui avait épousé M. Lefebvre, fit assigner ses frères et sœurs au tribunal de Marche, pour entrer en partage et division des successions de leurs père et mère,

(1) V. analogue, Liège, 11 fev. 1836.

et se voir adjuger un cinquième desdites successions. — Marie Collin, qui avait épousé le S^r Genotte, consent au partage demandé par les époux Lefebvre. — Philippe et Nicolas Collin, ainsi que Marguerite Collin, qui avait épousé J. Lambiotte, leur opposent l'acte du 28 mars 1791.

Sur cette contestation, le tribunal civil de Marche rend, le 20 juillet 1811, un jugement dont le dispositif est ainsi conçu :

« Le tribunal déclare les demandeurs (les époux Lefebvre) bien fondés; en conséquence déclare nuls et de nul effet les susdits actes des 20 oct. 1790 et 28 mars 1791; » ordonne aux défendeurs (Philippe et Nicolas Collin, et les époux Lambiotte) de procéder avec les demandeurs au partage et division des biens mentionnés audit acte du 28 mars 1791, et généralement délaissés par les père et mère des parties, et d'en laisser suivre un cinquième en toute propriété et jouissance à Catherine Collin, épouse du demandeur. »

Les époux Lambiotte interjetent seuls appel de ce jugement, qui est confirmé par arrêt de la cour de Liège du 3 janv. 1812.

— Les 7 et 8 avril 1812, Philippe et Nicolas Collin font assigner au tribunal de Marche les époux Lefebvre, les époux Lambiotte et l'épouse Genotte, pour avoir délivrance d'un prélegs leur fait par un testament olographe de leur mère Catherine Bomal, lors veuve de Jean-Erard Collin, du 20 prairial an xiii.

Par ce testament, elle a légué à ses deux fils, Philippe et Nicolas Collin, sous la condition que le testament conjonctif du 28 mars 1791 viendrait à être annulé, l'universalité de tous ses immeubles de Barvaux dont elle avait disposé par sadite disposition conjonctive, de même que de tous les autres immeubles qu'elle laisserait en ladite commune à son décès, et cela par préciput et hors part; et, pour le cas où le testament conjonctif aurait ses effets, elle a institué ses deux susdits fils ses héritiers universels dans le quart de tous ses immeubles dont elle n'aurait pas disposé, aussi par préciput et avec dispense de rapport.

Sur la méconnaissance des assignés, le tribunal de Marche a ordonné la vérification de la signature du testament olographe. Les parties sont convenues d'experts. — La signature a été reconnue être celle de la testatrice. Ensuite, ou a opposé aux S^{rs} Collin une exception de chose jugée fondée sur le jugement du 20 juillet 1811, et l'arrêt qui l'a confirmé. — Un jugement de défaut du 3 fév. 1813 ordonne que le testament olographe sortira ses pleins et entiers effets.

Sur l'appel, les époux Lefebvre, la D^e Lam-

biotte, qui alors était devenue veuve, l'épouse Genotte, opposent aussi que le corps et la date du testament olographe n'ont pas été vérifiés, quoiqu'ils en aient méconnu l'écriture en première instance. — Philippe et Nicolas Collin demandent le rejet de l'exception de chose jugée, et d'être admis à vérifier par les experts convenus en première instance le corps et la date du testament. — Leurs adversaires demandent la nomination de nouveaux experts.

Il y a chose jugée par le jugement du 20 juillet 1811 et l'arrêt qui l'a confirmé, ont-ils dit. La demande des époux Lefebvre était générale. Ils ont demandé d'entrer en partage des successions de leurs père et mère, et de s'en voir adjuger un cinquième. La décision du jugement a été aussi générale que la demande. Il a été ordonné à toutes les parties d'entrer en partage et division des successions de leurs père et mère, et d'en laisser suivre un cinquième aux époux Lefebvre. Tout est donc consommé par là. Chacun des enfants Collin doit avoir une part égale dans ces successions. Cependant, par la demande formée en vertu du testament olographe, on veut rendre ces parts inégales : on veut donc porter atteinte à la chose jugée.

Lorsqu'il s'agit d'une action réelle, et que la demande a été générale, on ne peut plus rien réclamer en vertu d'un nouveau titre. — C'est la décision formelle de la L. 44, § 2, ff. de except., rei judic., où il est dit : *Cum in rem ago, non expressis causis ex quod rem meam esse dico, omnes causas und pretensione adprehenduntur*. Or l'action en pétition de l'hérédité est une action réelle. Donc après qu'elle a été intentée et jugée, on ne peut rien venir réclamer en vertu d'un nouveau titre. La chose est jugée d'une manière générale et irrévocable.

En effet, on ne peut porter atteinte à la chose jugée, sous prétexte de nouveaux actes qu'on a découverts par la suite : *Sub specie novorum instrumentorum postea repertorum, res judicatas restaurari, exemplo grave est*. Ce sont les termes de la L. 4, C. de re judic. Et c'est ce qui résulte assez de l'art. 480, n° 40, C. pr., qui décide qu'il y a lieu à la requête civile, si depuis le jugement il a été recouvré des pièces décisives, et qui auraient été retenues par le fait de la partie. Donc, lorsque les pièces décisives n'ont pas été retenues par le fait de la partie, il n'y a pas lieu à la requête civile, et l'on ne peut porter aucune atteinte à la chose jugée.

Le testament olographe n'a pas été retenu par le fait de la partie. On ne peut donc, par ce testament, porter atteinte à la chose jugée. Si les frères Collin voulaient en faire

usage, ils devaient le produire lorsque les époux Lefebvre ont intenté leur demande en partage, et prendre une conclusion subsidiaire pour le cas où le testament conjonctif viendrait à être annulé.

Il n'y a point chose jugée, répondaient Philippe et Nicolas Collin. D'abord nous n'avons eu aucune contestation avec la D^e Lambiotte et l'épouse Genotte, lors du jugement du 20 juillet 1811. Au contraire, c'était contre tous leurs frères et sœurs que les époux Lefebvre avaient intenté leur action. La V^e Lambiotte et feu son époux ont été condamnés par le jugement du 20 juillet 1811. L'épouse Genotte a consenti la demande. Ils ne peuvent donc s'en faire une exception de chose jugée; car ce serait une chose très-inique de voir que l'exception de chose jugée profiterait à celui contre qui le jugement a été rendu: *Evidenter enim iniquissimum est proficere rei judicatae exceptionem ei contra quem judicatum est*. Ce sont les termes de la L. 16, ff. de *exceptione rei judicatae*.

En second lieu, pour que l'autorité de la chose jugée ait lieu, il faut que la demande soit fondée sur la même cause. (C. civ., 135.) *Eadem causa petendi*. (L. 12, 15 et 14, ff. de *except. rei judic.*) Et par la même cause on entend l'identité de titres. C'est ce qui est clairement exprimé dans un arrêt de la cour de cassation du 30 germinal an xi, rendu sur les conclusions conformes de M. Merlin, où il est dit: « Attendu que suivant les principes » et les lois romaines, pour qu'il y ait lieu à » l'exception de la chose jugée, il faut que » l'instance présente les mêmes demandes, » les mêmes parties et le même titre. » (Merlin, *Quest.*, v^e *Chose jugée*, § 5.) Il y a un autre arrêt de la cour de cassation du 21 vendémiaire an xi, rendu aussi sur les conclusions conformes de ce magistrat, qui confirme les mêmes principes. (V^e *ib.*, § 9.)

Il n'y a pas ici la même cause de demande; il y a diversité de titres. Lorsque les époux Lefebvre ont formé une demande en partage contre leurs frères et sœurs, ceux-ci leur ont opposé l'acte du 28 mars 1791. Ils n'ont point formé une exception générale; mais ils ont restreint leur exception à cet acte. Les S^{rs} Collin doivent être considérés comme demandeurs dans leur exception; c'est comme s'ils avaient demandé une partie de la succession de leurs père et mère, en vertu de l'acte du 28 mars 1791. Mais, après avoir formé une demande en vertu d'un titre, et avoir succombé, on peut former une nouvelle demande en vertu d'un autre titre. C'est ce qu'ont fait les S^{rs} Collin: ils ont formé la demande du prélegs leur fait par le testament ologra-

phe de leur mère. Cette nouvelle demande n'est pas fondée sur la même cause, n'est pas fondée sur le même titre. Donc l'autorité de la chose jugée ne peut avoir lieu.

L'objection que la demande des époux Lefebvre aurait été générale ne signifie rien; outre que les subtilités du droit romain touchant la distinction qu'on faisait entre les actions réelles et les actions personnelles conviennent peu à nos mœurs, et que l'action en partage est une action personnelle ou au moins mixte, c'est que l'exception de leurs adversaires a été restreinte à l'acte du 28 mars 1791. C'est en conséquence de la nullité de cet acte et de celui du 20 oct. 1790, que le jugement du 20 juillet 1811 a ordonné le partage, et qu'il serait délivré aux époux Lefebvre un cinquième des successions des père et mère: maintenant il s'agit d'un autre titre, du testament olographe, dont le sort n'a point été déterminé par le jugement.

Il est vrai qu'on ne peut porter atteinte à l'autorité de la chose jugée, sous le prétexte qu'on aurait recouvré des pièces nouvelles. Mais cela s'entend de nouvelles pièces propres à fonder l'ancienne demande, et non d'un titre propre à fonder une demande nouvelle. (Merlin, *Questions*, v^e *Chose jugée*, § 2.)

« Prenons garde, dit-il, de confondre l'identité de titres avec l'identité de motifs; car » ce sont deux choses très-différentes.

» Pour qu'il y ait lieu à l'exception de » chose jugée, il faut qu'il y ait, comme dit » la loi, *eadem causa petendi*, c'est-à-dire, » IDENTITÉ DE TITRES. — Ainsi vous m'avez, » par un premier acte, vendu votre maison, » et, par un second, vous me l'avez donnée. » Si après avoir agi contre vous afin de dé- » laisser de la maison, en vertu de la » vente que vous m'en avez faite, et après » avoir succombé, faute de justifier du con- » trat de vente, j'intente une nouvelle action » pour me faire livrer la maison à titre de » donation, vous ne pourrez pas m'opposer » l'exception de chose jugée, parce qu'il n'y » a pas dans ma deuxième demande, *eadem » causa petendi* que dans la première.

» Mais la loi permet-elle de juger le con- » traire de ce qui a été décidé précédemment » en dernier ressort, lorsque de nouvelles » pièces ou de nouveaux raisonnements vien- » nent fournir des motifs tous différents de » ceux qui ont déterminé le premier juge- » ment? Non, certes; et bien loin de là, il » existe des lois très-précises qui défendent » de rétracter les jugements, sous prétexte » de pièces nouvellement recouvrées, ou de » moyens de droit nouvellement découverts. » Elles le permettent bien, lorsque ces pièces » avaient été, lors du premier jugement, re-

» tenues par le fait de la partie en faveur de laquelle il a été rendu, ou lorsque ces moyens de droit avaient été négligés par un mineur ou par une commune; mais dans ces cas mêmes, elles exigent que la rétractation soit provoquée par la requête civile. — En un mot, la différence de pièces et de motifs n'empêche qu'il n'y ait *eodem causa petendi*. Si j'ai été condamné parce que le juge n'a pas vu les pièces qui pouvaient servir à ma décharge, ou parce que je n'ai pas invoqué toutes les lois ou tous les points de jurisprudence qui militaient en ma faveur, je pourrai bien dire que j'ai été mal défendu, mais je n'en resterai pas moins condamné. »

Ici les S^r Collin ne produisent pas des pièces nouvelles pour soutenir la validité de l'acte du 28 mars 1791. Ils forment une nouvelle demande en vertu d'un autre titre. L'exception de chose jugée ne peut donc leur être opposée.

D'ailleurs, la condition du prélegs fait aux S^r Collin par le testament olographe était que le testament conjonctif fût déclaré nul. Cette condition est seulement arrivée par le jugement du 20 juillet 1811, qui a déclaré nul ce testament conjonctif. Ils ne pouvaient donc faire leur demande auparavant, d'autant plus que, lors du jugement du 20 juillet 1811, ils n'étaient en contestation qu'avec les époux Lefebvre, tandis que leur demande en délivrance devait être formée contre tous leurs cohéritiers.

Quant à la demande de nouveaux experts formée par les époux Lefebvre, la V^e Lambiotte et l'épouse Genotte, ceux-ci disaient qu'il s'agissait d'une nouvelle expertise; qu'ainsi les parties avaient la faculté de demander de nouveaux experts.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu 1^o qu'au premier procès Michel Lefebvre, au nom de sa femme, Catherine Collin, a seul figuré comme demandeur, et que les autres enfants de Jean-Evrard Collin et de Catherine Bomal, en qualité de défendeurs, ont fait cause commune contre lui; de sorte que Marie Collin, épouse Genotte, et Marguerite Collin, V^e de Jean Lambiotte, ne peuvent, dans le procès actuel, opposer à leurs beaux-frères Philippe et Nicolas Collin, le jugement que Michel Lefebvre, au nom de sa femme, a obtenu au premier procès contre eux, parce que ce jugement ne regardait que la nullité des dispositions conjonctives du 20 oct. 1790 et du 28 mars 1791, et la cinquième part de Lefebvre dans les biens des père et mère de son

épouse, tandis qu'au procès actuel Marie et Marguerite Collin demandent également leur quote-part desdits biens, qui n'a pas été contestée au premier procès, et qu'ainsi, à l'égard des sœurs Marie et Marguerite Collin, ce n'est pas dans le procès actuel le même objet demandé, et la demande n'est pas entre les mêmes parties ni formée par elles et contre elles, en la même qualité, et que, par conséquent, aux termes de l'art. 1351 du Code civil, l'exception de la chose jugée n'est pas d'abord admissible à l'égard desdites Marie-Anne et Marguerite Collin;

Attendu, quant à Michel Lefebvre, que c'est bien la même chose demandée, savoir, la cinquième part des biens des père et mère de son épouse qui forme l'objet des deux procès, mais que les exceptions de Philippe et Nicolas Collin sont, dans le procès actuel, différentes de celles qu'ils ont, conjointement avec Marie et Marguerite Collin, proposées au premier procès; puisqu'il s'y agissait de la nullité des dispositions conjonctives qui excluaient ledit Michel Lefebvre de toute la succession des père et mère, tandis que, dans le procès actuel, il s'agit du testament olographe de la mère, qui n'a pour objet que les biens de celle-ci, et qui n'a pu être opposé au premier procès, parce qu'il n'a été fait que sous la condition que les dispositions conjonctives ne seraient pas valables; d'où il suit que l'exception de la chose jugée, conformément au même art. 1351, C. civ., n'est pas admissible à l'égard de Michel Lefebvre;

Attendu 2^o que les parties ont choisi elles-mêmes les experts qui ont fait leur rapport sur la signature du testament dont il s'agit; qu'ainsi elles ne peuvent pas les récuser pour cause antérieure à leur nomination (C. pr., 308), et que si, pour des causes postérieures, elles peuvent les récuser, ce ne peut être que pour les mêmes motifs pour lesquels les témoins peuvent être reprochés (art. 310); que la partie appelante n'a allégué aucun motif, et que même elle n'a pas conclu contre leur admission, et qu'ainsi la vérification de l'écriture du corps du testament doit être faite par les mêmes experts;

Sans avoir égard à l'exception de chose jugée, admet la partie intimée à vérifier, par les experts convenus, que le testament dont il s'agit est écrit et daté de la main de Catherine Bomal.

Du 11 juillet 1814. — Cour de Liège. — 1^{re} Ch. — Pl. MM. Leclercq et Raikem, fils.

EXPLOIT D'APPEL. — FABRIQUE. — TRÉSORIER.

Un exploit d'appel signifié au trésorier d'une fabrique est nul, la maison de celui-ci n'étant pas le lieu où réside le siège de l'administration (1). (C. pr., 69, §§ 5 et 70.)

Il en serait autrement si l'on prouvait que le bureau de la fabrique se tient dans la maison du trésorier, et que les exploits concernant la fabrique y ont constamment été signifiés. — Rés. implic.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que l'art. 10 du décret impérial du 30 déc. 1809 indique les lieux où les bureaux d'administration des fabriques doivent tenir leurs séances, et que l'art. 22 du même décret ordonne que ces bureaux s'assembleront tous les mois à l'issue de la grand'messe paroissiale aux lieux indiqués pour la tenue des séances du conseil;

Attendu que parmi ces lieux ne se trouve point la maison du trésorier de la fabrique, et qu'ainsi l'appelant, en signifiant l'acte d'appel au trésorier Delaitre, a pu et dû savoir que le bureau de la fabrique ne s'y trouvait pas; que d'ailleurs il n'a pas énoncé dans son acte d'appel, signifié audit Delaitre, qu'il regardait la maison de celui-ci comme le lieu où réside le siège de l'administration, tandis cependant que l'art. 69, § 3, C. pr., veut expressément que les administrations soient assignées en leurs bureaux où réside le siège de l'administration, et cela comme porte l'art. 70 du même code, sous peine de nullité;

Attendu, au surplus, que la partie appelante n'a nullement prouvé que le bureau de la fabrique de l'église de St. Aubin ait été tenu dans la maison dudit Delaitre, ni que les exploits concernant ladite fabrique aient constamment été signifiés audit Delaitre dans son domicile ordinaire;

Déclare l'acte d'appel nul.

Du 15 juillet 1814. — Cour de Liège. — 1^{re} Ch. — Pl. MM. Verbois et Chefnay.

PRIVILÈGE. — LOCATEUR. — RÉCOLTE. — CRÉANCIERS. — COMPENSATION.

Les créanciers chirographaires d'un fermier, qui ont intérêt à ce que le prix de la récolte vendue sur pied, à la poursuite du bailleur, soit distribué par contribution, ont-ils le droit d'exiger que le privilège de celui-ci s'exerce, en premier lieu, sur les engrais et améliorations, par la voie de compensation, et subsidiairement sur ledit prix? — Rés. nég.

Par acte notarié du 11 déc. 1808, l'administration des hospices civils d'Audenaerde loua, par bail à ferme, plusieurs parties de biens à C. Vanoorteghem: C. Coppens fut sa caution.

Le fermier étant en défaut d'acquitter le fermage de 1809, les hospices firent procéder à la vente des fruits croissants de 1810. Dans la procédure en distribution du prix, ils se prétendirent privilégiés pour les deux années 1809 et 1810. Après cette vente, C. Coppens prit à lui l'exploitation des terres louées. En janv. 1812, il paya aux hospices le fermage de 1809, à la décharge de Vanoorteghem. La somme du privilège des bailleurs n'en fut point diminuée pour cela, puisque Coppens leur fut subrogé de plein droit, d'après les art. 1251, n° 5, et 2029, C. civ.

Lors de la distribution des deniers provenant de la vente des fruits de 1810, les autres créanciers de Vanoorteghem ont soutenu que la valeur des engrais et améliorations des terres affermées devait servir, en première ligne, à éteindre ce qui était dû pour fermages. Selon eux, ce n'était que subsidiairement que le prix des fruits serait passible des effets du privilège des bailleurs.

Coppens a répliqué qu'en prenant à lui la culture en 1810, après la vente des fruits, il avait été obligé d'indemniser Vanoorteghem des engrais et améliorations; qu'il s'était acquitté sur le champ de cette dette au moyen d'une somme de 512 fr., suivant quittance du 8 oct. 1810, date qui correspond à son entrée en jouissance; qu'on ne pouvait pas renvoyer l'exercice du privilège sur les engrais et améliorations qui se trouveront dans les terres à l'expiration du bail; que ce serait là vouloir introduire une compensation avec

(1) V. dans ce sens Liège, 27 nov. 1851. — Ont également été déclarés nuls: un exploit d'appel signifié aux marguilliers de la fabrique, non en leur bureau, mais au domicile de l'un d'eux (Liège, 2 juill.

1810 et 6 fév. 1812); un exploit d'appel signifié au domicile du président et du trésorier (Br., 8 avril 1856). — V. aussi Liège, 8 déc. 1828 et 12 mars 1829 sur des questions analogues.

des prétentions à terme et illiquides à la fois.

Le tribunal civil d'Audenaerde, en rejetant la prétention des créanciers chirographaires, accueillit le privilège du bailleur sur la récolte, néanmoins après celui du trésor public.

Appel. — Si l'exercice du privilège sur tel objet plutôt que sur tel autre est facultatif, ont dit les créanciers chirographaires appelants, cela doit s'entendre d'une option faite de bonne foi, sans détourner les choses de leur destination. Ici les circonstances indiquent de toute part la fraude. D'abord, Coppens est le beau-frère de Vanoorteghem. Comment croire qu'au moyen de 512 fr. on puisse acquérir loyalement une valeur de deux à trois mille fr. ? Quelle foi de sa date au 8 oct. 1810 peut mériter une quittance enregistrée seulement le 25 août 1812 ? Il faut donc envisager Coppens comme étant resté débiteur, jusqu'à la date de l'enregistrement, de l'indemnité envers le fermier Vanoorteghem ; et puisqu'il était alors son créancier depuis le 31 janv. 1812, pour avoir payé aux hospices le fermage de 1809, de là résulte nécessairement que cette créance est éteinte par la compensation ; par suite que le prix provenu des fruits n'étant plus soumis au privilège devenu sans objet, doit être distribué par contribution entre les appelants, qui sont aussi les créanciers de Vanoorteghem. Le premier juge a donc fait grief par son jugement dont appel.

Pour justifier le bien-jugé, l'intimé invoque d'abord le privilège consigné dans l'article 2102 du Code civil, portant : « Les créances » privilégiées sur certains meubles sont, 1° » les loyers et fermages des immeubles sur » les fruits de la récolte de l'année....., » savoir pour tout ce qui est échu et pour tout » ce qui est à échoir, si les baux sont authenti- » ques ; » ainsi que la disposition de l'art. 1251, n° 3, qui s'énonce ainsi : « La subro- » gation a lieu de plein droit au profit de » celui qui, étant tenu avec d'autres ou avec » d'autres au paiement de la dette, avait in- » térêt de l'acquitter ; » et ce qui a plus spé- » cialement trait à l'objet de la cause, c'est l'article 2029 : « La caution qui a payé la dette » est subrogée à tous les droits qu'avait le » créancier contre le débiteur. » Ainsi nul doute que, par le paiement fait au bailleur par l'intimé, comme caution du fermier, de l'année de fermage de 1809, à la somme de 554 fr., l'intimé ne soit devenu créancier privilégié sur le prix de la récolte vendue, à concurrence de ladite somme payée.

C'est en vain qu'on oppose à l'exercice de ce privilège la compensation et la discussion. La première de ces exceptions s'évanouit, lorsqu'on considère que l'indemnité pour les

engrais se trouve acquittée dès le 8 oct. 1810. De ce que la quittance de ce paiement est seulement enregistrée le 25 août 1812, on prétend méconnaître la sincérité de la date y énoncée contre les tiers, d'après l'art. 1528 du Code civil. Mais qu'on se garde bien de faire un emploi trop absolu de cette règle : souvent des circonstances particulières sont indicatives de la réalité du paiement à la date mentionnée en la quittance. Il est reconnu dans la cause que le fermier Vanoorteghem ayant cessé de cultiver après la deuxième année du bail, la caution s'est immiscée dans la culture ; et puisqu'elle profitait des impenses existantes dans les terres affermées, au moment de son entrée en jouissance, il en est résulté une créance exigible en faveur du fermier cessant ; il n'y avait ni tierce saisie ni opposition de la part de ses créanciers, parfaitement inconnus à l'intimé, et qui peut-être n'existaient point encore alors. Le paiement à la date du 8 oct. 1810 était naturel, légal et nécessaire : il n'y avait donc pas lieu à prendre des précautions pour en constater la date contre des tiers, pas plus que dans le cas de toutes autres dettes exigibles et acquittées au créancier qui est tombé en état de faillite, après la date de l'échéance ; et lors même qu'il s'agit d'un tiers saisi, qui est tenu de faire sa déclaration sur les causes, le montant de la dette et des paiements à compte, si aucuns ont été faits, et d'en déposer les pièces justificatives au greffe (C. pr., 574), a-t-on jamais prétendu contester la véracité de leur date, par le motif qu'elles ne sont pas enregistrées ? Il en serait peut-être autrement à l'égard des paiements faits par anticipation. On conçoit que le terme de l'échéance étant postérieur à la saisie ou à la faillite, on pourrait ainsi en soustraire l'objet aux poursuites du saisissant ou à la généralité des créanciers. Il faut donc tenir pour vrai que Coppens n'était plus débiteur de Vanoorteghem au 31 janv. 1812, lorsqu'il fut subrogé au privilège du bailleur, pour l'année de fermage qu'il lui a payée à la décharge du fermier ; que par conséquent les appelants ne sont pas fondés à vouloir éteindre cette créance par le moyen de la compensation.

Mais, disent les appelants, ce n'est que subsidiairement que le privilège peut atteindre le prix des fruits vendus ; les fermages sont recouvrables sur les améliorations qui existeront à la fin du bail.

Ici d'abord il y a deux obstacles à la compensation : 1° l'incertitude si et combien le fermier aura à réclamer à la fin du bail ; 2° une créance à terme ne saurait jamais balancer une dette exigible. D'un autre côté, vouloir renvoyer en première ligne l'exercice du

privilege sur l'indemnité due à titre d'impenses, ce serait créer une exception de discussion qui n'est point avouée par la loi; cet ordre n'est tracé qu'en faveur du mineur exproprié dans ses immeubles: la loi en défend la mise en vente avant la dissension du mobilier. (C. civ., 2206.)

Les appelants ont encore invoqué la maxime d'équité, *Quod tibi non nocet, et mihi prodest, facile concedendum*. Le créancier privilégié n'éprouve aucun dommage d'être payé sur les améliorations ou sur les fruits; tandis qu'il est avantageux pour les appelants qu'avant d'entamer les fruits il ait été préalablement entre-compté sur les améliorations. — C'est encore là une de ces règles très-délicates dans leur application. Celui qui se trouve avoir besoin d'une chose superflue à un autre pourrait en dire tout autant. On sent que des prétentions qui n'ont d'autre appui que des obligations aussi imparfaites ne peuvent guère être en harmonie avec les principes constitutifs de l'ordre social, qui, en établissant le *mien* et le *tiën*, sont essentiellement conservatoires de la propriété individuelle. Ce ne sont que des cas extraordinaires, commandés par la nécessité, qui puissent justifier l'usage de la maxime invoquée.

Coppense est le beau-frère de Vanoorteghem. Cela est vrai; mais il est aussi sa caution; c'est ce motif d'alliance qui l'a déterminé à engager sa responsabilité en faveur de ce beau-frère. On se prévaut encore de ce que l'art. 1167, C. civ., autorise les créanciers à attaquer les actes faits par leur débiteur en fraude de leurs droits. Comment, s'écrie-t-on, l'intimé a-t-il pu s'approprier pour 312 fr. des valeurs de deux à trois mille? C'est là agir manifestement au préjudice des créanciers. Il y a évidemment l'*eventus*; le *consilium* résulte de la qualité des personnes: *Inter quas facile quidvis confingi potest*. (Wynants, décision 67, n° 10.)

On répondait: Sans doute, c'est là une inculpation bien grave, qui ne saurait échapper un instant aux regards de la justice. Cependant il faut que tout soit dit en place, en observant les formes réglementaires établies pour l'exercice d'une action. On ne peut point ainsi éluder, ni même suspendre l'exercice d'un privilège, par des faits vagues, mis en avant sans nul indice de probabilité: Il y aurait contravention formelle à l'art. 1991, C. civ.: « La compensation n'a lieu qu'entre deux dettes qui sont également liquides et exigibles; » et la loi dernière, de compensation, du code Justinien, qui n'admet la vérification d'une créance pour en faire un objet de compensation qu'autant que le juge peut s'en instruire

d'abord, et qu'elle ne présente point de complication. Tout ce que les appelants peuvent exiger se réduit à ce que cette action leur soit réservée, en les renvoyant *ad aliud judicium*. — La Cour a suivi ces principes dans l'arrêt suivant:

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que les hospices, comme propriétaires, et l'intimé, comme subrogé à leurs droits, avaient respectivement et en vertu des art. 2102 et 21251, C. civ., un droit de préférence sur les fruits saisis et vendus à la poursuite desdits hospices à charge de Vanoorteghem;

Attendu que le droit attribué par certaines lois, coutumes ou usages, soit aux propriétaires, soit aux fermiers sortants, à charge du fermier entrant, du chef des engrais et améliorations, ne peut être exercé qu'à la fin du bail, et que dans ce cas-là même ni les anciennes lois locales ni les nouvelles du Code n'imposent au propriétaire d'user de ce droit par priorité et avant de recourir aux fruits de la récolte;

Attendu qu'au moment de la saisie et de la vente des fruits dont s'agit le bail du fermier Vanoorteghem n'était pas fini;

Attendu que l'intimé, en reprenant à lui la continuation du bail accordé à Vanoorteghem, est par là et à l'instant même devenu débiteur de celui-ci à titre des engrais et améliorations dont il a été obligé de lui payer la valeur, paiement dont il ne pouvait s'exempter; qu'ainsi il doit être censé l'avoir effectué d'abord, et par conséquent à l'époque que porte la quittance donnée par Vanoorteghem, puisqu'il n'est devenu lui-même le créancier de celui-ci que plus de quinze mois après, et qu'il n'existait entre ses mains ni saisie ni opposition, soit de la part des hospices, soit de celle des appelants;

Par ces motifs, met l'appellation à néant, libre aux appelants d'agir autrement d'abord contre qui bon leur semble, soit du chef d'une prétendue collusion entre Vanoorteghem et l'intimé, soit de tous autres chefs, s'ils s'y croient fondés.

Du 15 juillet 1814. — Cour de Br. — 3^e Ch. Pl. MM. Beyens et Lefebvre (d'Alost). W...s.

* JUGEMENT PAR DÉFAUT. — CONCLUSIONS PRISES. — CAUSE ENGAGÉE. — OPPOSITION.

Lorsque devant un tribunal de commerce une instance a été liée et la litis contestation formée par des conclusions contradictoires sur le fond du différend, conclusions suivies de dé-

bats et d'une disposition du juge portant admission à preuve par interrogatoire sur faits et articles, y a-t-il lieu, si la partie s'est abstenue de répondre et de comparaitre, de prononcer contradictoirement sur les conclusions prises originairement (1) ? — Rés. aff. (C. pr., 454, 542, et 543.)

Le S^r Decrampagna, en qualité de syndie à la faillite du S^r Denys, fit assigner, devant le tribunal de commerce de Bruxelles, le S^r Desmedt, en paiement de 2,661 fr., pour solde d'une facture de dentelles lui livrées par le failli.

Le défendeur uia la livraison des dentelles, et conclut à ce que le demandeur fût déclaré non recevable ni fondé dans sa demande.

Par jugement du 1^{er} sept. 1812, le syndie fut admis à vérifier la livraison déniée par le défendeur. En conséquence il fit assigner ce dernier pour répondre sur faits et articles.

A l'audience du 11 janvier 1813, le défendeur n'ayant pas comparu, le tribunal donna défaut contre lui, et pour le profit lui ordonna itérativement de comparoir eu personne pour être interrogé, à peine qu'il serait tenu pour confessé et avéré qu'il devait à Denys la somme demandée : ce jugement fut signifié avec assignation pour le 11 mars 1813.

Desmedt n'ayant pas comparu, le tribunal accorda, le 16 mars, le défaut demandé, et, pour le profit, condamna le défendeur à la somme réclamée : ce jugement lui ayant été signifié, il forma opposition aux deux jugements du 11 janv. et du 16 mars.

Le syndie a soutenu que ces deux jugements ou du moins le dernier, étaient rendus contradictoirement, et qu'il n'en échéait pas opposition.

Par jugement du 31 juillet 1813, le tribunal a considéré qu'il s'agissait de jugements rendus par défaut, et a débouté le syndie de sa fin de non-recevoir. — Appel.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que l'instance est

indivisible et se compose essentiellement de tous les actes qui se succèdent depuis qu'elle est entamée jusqu'au moment où elle se termine par la décision définitive ;

Attendu que, dans l'espèce, l'instance avait été liée, et la litiscontestation formée, par des conclusions contradictoires sur le foud du différend, conclusions qui avaient été suivies de débats et d'une disposition du juge portant admission à preuve ;

Attendu que si, sur cette preuve, l'une des parties s'est abstenue de répondre et de comparaitre, le juge a dû prononcer et a réellement prononcé sur les conclusions qui avaient été originairement prises par les parties ;

D'où il suit que sa disposition ne peut être considérée comme un jugement simplement par défaut, mais comme un jugement véritablement contradictoire ;

Par ces motifs, ouï M. l'avocat général Destoop, sans s'arrêter au moyen de nullité proposé, et statuant sur l'opposition formée par l'intimé au jugement rendu à l'avantage de l'opposant, par le tribunal de commerce, en date du 16 mars 1813, déclare ladite opposition non recevable.

Du 14 juillet 1814. — Cour de Brux. — 1^{re} Ch. — Pl. MM. Deswerle, cadet, et Houvrez.

VENTE. — PRIX. — INTÉRÊTS. — FRUITS. —
TERME DE PAYEMENT. — ADJUDICATAIRE. —
COURS DES INTÉRÊTS. — CONSIGNATION. —
ACTION UTILE.

Lorsque la chose vendue et livrée produit des fruits, l'acheteur doit-il l'intérêt du prix de la vente, s'il lui a été accordé un terme pour le paiement (1) ? (C. civ., 1652, 1682.)

La clause insérée dans le cahier des charges, que l'adjudicataire payera conformément au procès-verbal d'ordre et sur les bordereaux de collocation, équivaut-elle à la stipulation d'un terme ? — Rés. nég.

(1) Dalloz enseigne que, s'il a été ordonné un jugement interlocutoire ou préparatoire qui a eu pour effet de modifier la contestation, ou de lui donner une physionomie nouvelle, le jugement définitif ne peut être considéré comme contradictoire si, depuis l'instruction terminée, les parties n'ont pas renouvelé leurs conclusions. (Dalloz, *vo* Jugement, ch. 2, sect. 2, art. 1^{er}, nos 7 et 8 ; Carré, n° 815 ; Merlin, *Quest.*, *vo* Opposition, § 6 ; Pigeau, t. 2, p. 9, n° 465, éd. de 1850 ; Comment. sur l'art. 149, et les conclusions de M. Daniels, sur l'arrêt de Brux. du 31 oct. 1816.

(2) L'arrêt décide cette question pour la négative, mais dans ses motifs seulement. — L'affirmative est aujourd'hui enseignée par Duranton, t. 16, n° 340 ; Duvergier, *de la Vente*, n° 420 ; Malleville et Pailliet sur l'art. 1652, et consacrée par arrêt de la cour de Bruxelles du 29 mars 1857. Cette opinion se fonde principalement sur ce que l'art. 1652 ne distingue pas. — Polhier, n° 286 ; Delvincourt, t. 7, p. 151 et Dalloz, *vo* Vente, ch. 1, sect. 3, n° 9, sont d'un avis contraire.

L'adjudicataire doit-il, nonobstant cette clause, l'intérêt du prix de son adjudication? — Rés. aff.

L'adjudicataire peut se libérer des intérêts du prix d'achat en le consignat (1). (C. civ., 2186.)

Lorsque dans le cahier des charges d'une vente par expropriation forcée il a été stipulé que l'acquéreur payerait le prix d'adjudication conformément au procès-verbal d'ordre, et sur la présentation des bordereaux de collocation, il naît de cette stipulation une action utile au profit des créanciers du vendeur qui les autorise à faire un commandement direct à l'adjudicataire en paiement de leurs bordereaux et des intérêts légaux depuis l'adjudication. (C. pr., 774.)

Le 26 août 1807 le S^r Thielman s'est rendu adjudicataire d'une maison située à Gand, vendue par expropriation forcée. — Le cahier des charges contenait la clause, que l'acquéreur payerait le prix d'adjudication, conformément au procès-verbal d'ordre, et sur la présentation des bordereaux de collocation. — Dans l'ordre s'élevèrent des contestations nombreuses et prolongées. Parmi les créanciers inscrits parurent les S^{rs} Debattice, qui furent colloqués définitivement pour une somme de 4,925 fr. 49 c. Le bordereau de collocation leur fut délivré le 7 mars 1812. — En vertu de ce titre exécutoire, ils firent commandement à l'acquéreur de payer le montant de leur bordereau, avec les intérêts légaux depuis l'adjudication. — L'acquéreur forma opposition. Il offrit d'acquitter la somme principale, et contesta les intérêts.

Par jugement du 4 mai 1812, le tribunal de Gand donna gain de cause à l'acquéreur, sur le motif que la clause du cahier des charges, dont il a été fait mention, accordait à celui-ci un terme pour le paiement du prix d'adjudication, jusqu'au moment de la présentation des bordereaux, et sur ce que l'acheteur à terme ne doit pas les intérêts du prix d'achat.

Appel par les S^{rs} Debattice.

Ils ont d'abord révoqué en doute le principe avancé par les premiers juges, savoir que celui qui achète à crédit ne doit pas l'intérêt du prix de la vente. On ne trouve ce principe ni dans le droit ancien, ni dans le droit nouveau. Trois textes de l'ancien droit

consaèrent, en termes généraux, la règle d'après laquelle l'acheteur est comptable des intérêts du prix, lorsque la chose vendue produit des fruits civils ou naturels. Ce sont les lois 15, §§ 20 et 21, ff. de act. empti et vend.; 5, C. cod. tit., et 2, C. de usuris. Non seulement ces textes ne posent aucune exception à la règle générale qu'ils établissent, mais la lettre comme l'esprit de ces lois répugnent à l'exception que l'on voudrait introduire en faveur de celui qui achète à terme: la lettre, puisqu'elle fait commencer l'obligation de payer l'intérêt du prix, non du moment de la demeure, mais de la délivrance de la chose vendue, *post rem traditam*: l'esprit, parce que l'obligation de payer les intérêts n'a point sa source dans le retard de payer le prix; mais dans la perception des fruits de l'objet vendû: *Hoc enim solum spectare debemus, an habeat facultatem fructus percipiendi.* (Loi 15, § 21.) Il est équitable qu'en compensation de cette jouissance, l'acheteur tienne compte au vendeur de l'intérêt de son argent. L'époque à laquelle le prix est dû est parfaitement indifférente; cela est si vrai que, dans le cas d'éviction où l'acheteur peut retenir le prix, et où par conséquent il n'y a point de demeure de sa part, il n'en doit pas moins l'intérêt, d'après le même § 21 de la loi 15, citée plus haut (2). Ainsi l'esprit de ces lois, aussi bien que la lettre, repousse l'exception à l'égard du terme. Cette exception n'est autorisée par aucun autre texte du droit romain; car on ne peut la trouver, comme on l'a prétendu quelque part (3), dans la loi 5, C. in quib. caus. in integrum restit. necess. non est. Cette loi n'a aucun rapport à la question dont il s'agit. Elle ne dit rien, si ce n'est qu'on est en demeure à l'égard de la personne du mineur, dès l'instant qu'on est en retard de lui payer le prix; et ce qu'elle ajoute prouve qu'il s'agit là de tout autre chose que de l'objet en contestation: *In minorum personâ, re ipsâ et ex solo tempore tardæ pretii solutionis recepto jure moram fieri creditum est, et in iis videlicet quæ moram desiderant, id est, in bonæ fidei contractibus, et fideicommissis, et legatis.* — Quelques jurisconsultes, entre autres Fachin et Covarruvias, ont, il est vrai, enseigné ou plutôt supposé que l'acheteur auquel il est accordé un terme pour le paiement du prix n'en doit pas les intérêts du jour de la tradition. Mais on peut opposer avec avan-

(1) Paris, Cass., 22 mai 1827.

(2) Duvergier, de la Vente, n° 422; Bordeaux, 27 août 1853.

(3) Déc. not. de la Cour de Bruxelles, vol. 18, p. 205.

tage à la doctrine de ces auteurs l'autorité de Pothier qui la combat. Au surplus, l'exception que ces jurisconsultes ont voulu introduire dans l'ancienne jurisprudence n'a pas été reproduite dans le Code civil, et la règle générale et absolue que ce code établit à l'art. 1652, règle conforme à la loi romaine, suffit pour écarter l'exception dont il s'agit. — Le premier juge s'est donc trompé en point de droit, lorsqu'il a motivé son jugement sur ce que l'acheteur qui a terme ne doit pas l'intérêt du prix.

Tel était le premier grief des appelants. Ils en trouvaient un autre dans la fausse interprétation de la clause du cahier des charges, portant, que l'acquéreur payerait le prix d'adjudication, conformément au procès-verbal d'ordre, et sur la présentation des bordereaux. En supposant l'exception en faveur de celui qui achète à crédit, cette clause, disait-on pour les appelants, n'est point une stipulation de terme. La vente était pure et simple; aucune condition n'était opposée au prix. Si les créanciers inscrits avaient été d'accord avec la partie expropriée, il n'eût pas été question d'ouvrir un ordre, ni de délivrer des bordereaux, et l'acquéreur eût été obligé de payer à l'instant même, sans l'observation de ces formalités. La clause dont il s'agit ne peut donc être considérée comme une condition de la vente, affectant le contrat en lui-même, et déterminant les obligations réciproques des parties. Elle n'est autre chose que l'expression de la délégation que fait la loi dans toute expropriation; elle est même nécessairement sous-entendue toutes les fois qu'elle n'est pas exprimée, et l'adjudicataire n'en est pas moins obligé d'attendre la collation définitive et la délivrance des bordereaux. — Celui-ci ne peut se plaindre de l'obligation que lui impose la loi, relativement aux intérêts, puisqu'il est le maître d'en faire cesser le cours par la consignation. S'il ne prend point ce parti, il doit être censé avoir voulu compenser les intérêts du prix avec la jouissance de la chose. Le tribunal de Gand n'a donc pas seulement erré en droit, mais encore en point de fait, en ce qu'il a cru voir, dans la clause litigieuse, une stipulation de terme pour le paiement du prix.

L'intimé s'est attaché, en premier lien, à

défendre le principe qui servait de base au jugement dont il y avait appel. S'il est vrai que dans les lois romaines on ne trouve, quant aux intérêts, nulle trace de l'exception en faveur de celui qui achète à terme, il n'en est pas moins certain que cette exception a été reçue dans l'usage, et qu'elle résulte même de la nature des choses. La jouissance qui est accordée à l'acheteur avant qu'il doive payer le prix de la vente fait partie de ce qui lui est vendu; il est censé avoir payé cette jouissance par le prix porté au contrat; les parties sont censées être convenues d'un prix plus fort qu'il ne l'eût été sans la stipulation du terme. Le vendeur ne peut donc plus exiger les intérêts comme le prix de cette jouissance, puisqu'il en est payé sur le prix principal, dans lequel celui de cette jouissance est entré. Quand même il y aurait du doute si le vendeur a compris le prix de cette jouissance dans le prix porté au contrat, ou s'il a entendu se réserver de s'en faire payer par les intérêts, le contrat devrait s'interpréter contre le vendeur, qui aurait dû s'expliquer sur cette réserve. C'est donc avec raison que Faehin et Covarruvias, et la plupart des auteurs, ont adopté la règle qui affranchit l'acheteur de l'obligation de payer les intérêts du prix, lorsqu'il a été accordé un terme (1). Les mêmes raisons subsistent pour admettre ce principe sous le Code civil, comme sous le Droit romain.

Cela établi, a dit l'intimé, il ne reste plus qu'à voir si dans l'espèce un terme était convenu pour le paiement du prix de l'adjudication. A cet égard, peut-on former un doute raisonnable? Qu'est-ce qu'un terme de crédit? C'est l'indication d'une époque à laquelle le prix devient exigible. Or, dans la clause en discussion, il a été stipulé que l'acquéreur payerait le prix sur la présentation des bordereaux et conformément au procès-verbal d'ordre. Voilà bien l'indication d'un temps après lequel le paiement est dû. Non-seulement l'acquéreur ne devait pas payer le prix avant la clôture de l'ordre et la délivrance des bordereaux, mais il n'en avait même pas la faculté. — Cette clause est insérée dans le cahier des charges, qui contient toutes les conditions de la vente; elle est donc elle-même une condition du contrat. L'intimé s'est rendu adjudicataire sur la foi de cette

(1) C'est la doctrine de Brunneman, sur la loi 3, au Code, de act. empti et vend.; de Zoëlius, au même titre du Digeste, n° 25; de Covarruvias, *Varie resolut.*, liv. 3, ch. 4; de Fachineus, *Contror. juris*, liv. 2, ch. 32; de Vankeuven,

Censura forensis, liv. 4, ch. 4, n° 15. Ce dernier auteur s'appuie du sentiment de Daniel Mollerus. Pothier, tout en rapportant avec force les raisons pour l'opinion contraire, semble aussi souscrire à la doctrine de ces auteurs. (*Tr. de la vente*, n° 286.)

stipulation. Il ne peut donc être tenu aux intérêts. Il le peut d'autant moins qu'il n'est pas exact de dire qu'il ait joui de la chose et du prix, puisque l'époque de la délivrance des bordereaux étant indéterminée, il a dû tenir constamment ses fonds à la disposition des créanciers colloqués. En vain lui objecte-t-on qu'il aurait dû consigner le prix, pour se soustraire à l'obligation de payer les intérêts. Aucun article de loi n'exige cette consignation. Il y a plus, aucun article de loi ne trace les règles à suivre pour pareille consignation.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'il est notoire en droit, d'après la loi 15, § 20, de *act. empti*, que la cause qui fait naître, dans le chef d'un acheteur, l'obligation de payer les intérêts du prix d'achat, à compter du jour où il est entré en possession de la chose achetée qui est de nature à produire des fruits naturels ou civils, est la loi elle-même qui, indépendamment de toute demeure, par une raison pressante d'équité, a donné l'être à cette obligation, d'autant qu'il serait contraire aux règles de l'équité que dans un contrat commutatif, tel que le contrat de vente, l'acheteur eût à la fois les fruits de la chose achetée et la jouissance du prix;

Attendu que cette vérité résulte avec la dernière évidence du § 21 de ladite loi, lequel décide que, pour que l'acheteur soit tenu aux intérêts, il n'est pas même requis que le vendeur lui ait transmis la propriété pleine et entière de la chose vendue, mais qu'il suffit qu'il l'en ait mis en possession, cette possession ne fût-elle que précaire, par la raison que le péril même de l'éviction de la chose vendue ne fait pas évanouir la cause à laquelle la loi attache l'effet de faire naître l'obligation aux intérêts, savoir que l'acheteur jouit de la chose et du prix; d'où il suit que l'offre même qu'il ferait de payer le prix d'achat ne fait pas cesser le cours des intérêts; il ne peut s'en décharger que par le dépôt ou par le paiement effectif de ce même prix;

Attendu que ces principes sont clairement consacrés par l'art. 1652, C. civ., qui renferme trois cas parfaitement distincts, où l'acheteur doit les intérêts du prix d'achat, et l'un de ces cas est celui qui fait l'objet de la loi romaine susmentionnée, lorsque la chose vendue et livrée produit des fruits ou autres revenus;

Attendu que l'exception que souffrent les principes énoncés ci-dessus, dans le cas où il

a été stipulé un terme pour le paiement du prix d'achat, n'est applicable à l'espèce, puisque la clause insérée dans le cahier des charges, que l'adjudicataire payerait après le procès-verbal d'ordre sur les bordereaux de collocation, n'a pas la nature d'un pacte ajouté au contrat de vente qui aurait pour objet la stipulation d'un terme pendant la durée duquel l'acheteur aurait le droit de retenir le prix d'achat, encore que la tradition de la chose vendue lui eût été faite; ladite clause étant inhérente, par l'effet d'une disposition législative, à toute vente par expropriation forcée de choses grevées de différentes hypothèques, dont le prix doit être distribué ensuite d'un jugement d'ordre; d'autant plus qu'en consignation le prix d'achat l'adjudicataire peut toujours se libérer des intérêts de ce prix;

Attendu qu'ayant été stipulé par ledit cahier des charges que l'adjudicataire payerait le prix d'achat conformément au procès-verbal ou jugement d'ordre, il est né de cette stipulation, dans l'espèce, une action personnelle utile au profit des créanciers inscrits contre ledit adjudicataire, et qu'ainsi le bordereau de collocation formant un titre exécutoire, le commandement dont il s'agit a été légalement fait;

Par ces motifs, met le jugement dont est appel au néant; émettant, déclare l'intimé non recevable et mal fondé dans son opposition au commandement du 50 mars 1812, et l'en déboute.

Du 14 juillet 1814. — Cour de Brux. — 2^e Ch. — Pl. MM. Tarte, aîné, Vanlaeken, et Beyens. S.....

1^{er} ARRÊT INTERLOCUTOIRE. — SIGNIFICATION. — EXÉCUTION.

2^e PROCURATION GÉNÉRALE. — ÉTENDUE. — RÉSILIATION DE BAIL. — RATIFICATION TACITE.

1^{er} Faut-il, en matière sommaire, qu'un arrêt interlocutoire, qui ordonne une preuve testimoniale et en fixe le jour, soit signifié préalablement? — Rés. nég. (C. pr., 413.)

2^e La procuration générale ne comprend pas le pouvoir de résilier un bail fait par le mandant comme preneur (1). (C. civ., 1429, 1988 et 1989.)

(1) V. anal., Brux. 25 mars 1817

Et particulièrement : *La résiliation consentie par la femme, en vertu d'une procuration générale de son mari, est inopérante contre ce dernier.*

Des actes de possession et de propriété, exercés par le bailleur sur une partie de la chose louée, après cette résiliation, n'emportent pas une ratification tacite de la part du preneur.

Rien de plus clair en apparence que cette maxime de l'ancien et du nouveau droit, que le mandat conçu en termes généraux n'embrasse que les actes d'administration ; mais, dans son application, cette maxime peut fournir matière à bien des doutes. Que doit-on précisément entendre par *actes d'administration* ? — Pour avoir une idée juste de l'étendue de la procuration générale, il faut se pénétrer de la nature et de l'objet de ce contrat. Celui qui ne peut ou qui ne veut gérer ses affaires par lui-même, et qui charge un autre de ce soin, est supposé conférer à celui-ci tout le pouvoir nécessaire à la bonne administration de ses biens. Tel est le but essentiel de cette espèce de mandat : il en donne la vraie mesure. — Tous les auteurs sont d'accord, et leur doctrine est conforme à la loi, que le fondé de pouvoir général peut louer les biens du mandant, pour un terme qui n'exécède point neuf ans. Mais peut-il résilier le bail d'un héritage loué par le mandant en qualité de preneur ? Peut-il ainsi renoncer au droit de jouissance acquis au mandant ? Cette question, proposée en thèse générale, doit, ce semble, être résolue par une distinction. En effet, il n'est pas généralement vrai que toute renonciation soit interdite au procureur *omnium bonorum*. Pothier, du *Mandat*, n° 163, se demande si celui qui n'a qu'une procuration générale peut renoncer à une succession déferée au mandant ? et il répond : « Il n'y a lieu à cette question que dans le cas où le mandant est assigné et poursuivi par les créanciers de cette succession ; car tant qu'il n'est pas poursuivi, il est évident que son procureur ne doit pas renoncer pour lui à la succession, rien ne l'y obligeant. Dans le cas où le mandant est poursuivi pour prendre qualité, il faut avoir recours à cette distinction : si le mandant n'est pas assez éloigné pour qu'on ne puisse l'instruire des poursuites qu'on fait contre lui, je pense que son procureur doit l'en instruire et attendre ses ordres ; et jusqu'à ce qu'il ait reçu un pouvoir spécial, il n'est pas partie capable pour renoncer à la suc-

cession pour son mandant : mais si le mandant est en voyage de long cours, et qu'on ne puisse lui donner avis des poursuites, je pense que le procureur est censé avoir en ce cas reçu, par sa procuration générale, le pouvoir de renoncer à la succession de son mandant, pour éviter les condamnations qui interviendraient contre le mandant, faute de prendre qualité. » La loi 65, § 7, ff. *pro socio*, nous offre un autre exemple d'une renonciation permise au fondé de procuration générale : *Renuntiare societati etiam per alios possumus ; et ideo dictum est, procuratorem quoque posse renuntiare societati. Sed utrum de eo dictum sit cui omnium bonorum administratio concessa est, an de eo cui hoc ipsum nominatim mandatum est, videamus : an verò per utrumque rectè renuntietur. Quod est verius ; nisi si prohibuerit eum dominus specialiter renuntiare.* Pothier, à l'endroit cité, observe que la décision de cette loi doit être entendue avec la distinction qu'il a établie relativement au mandataire qui renonce à une succession déferée au mandant. « Je pense, » dit-il, que le procureur n'a ce pouvoir que lorsque deux choses concourent, et qu'il faut pour cela, 1° que le mandant soit dans un lieu si éloigné, que le procureur ne soit pas à portée de le consulter ; 2° qu'en égard à des circonstances nouvellement survenues, il y ait un intérêt évident qui exige la renonciation à la société. » Deux choses découlent de ces passages : la première, que toute renonciation à des droits acquis par le mandant n'est pas absolument défendue au fondé de pouvoir général ; la seconde, que le fondé de pouvoir général peut faire de pareilles renonciations lorsque les intérêts du mandant l'exigent impérieusement, et qu'il est dans l'impuissance de se procurer à temps une procuration spéciale. D'après ces principes, il paraît qu'il faudrait regarder comme valable la résiliation d'un bail consentie par le mandataire général qui se trouverait dans des circonstances semblables. Mais hors de là, cette résiliation serait-elle opérante ? La cour a décidé la négative dans l'affaire que voici :

Par acte du 10 mai 1810, le Sr Bastin a loué au Sr Yernaux un héritage rural consistant en terres labourables, pour un terme de neuf ans, avec faculté de part et d'autre de donner congé au bout de la troisième ou de la sixième année. Le fermier était entré en jouissance dès le 1^{er} mars précédent : c'était de ce jour que datait le terme du bail.

A l'expiration des trois premières années,

c'est-à-dire vers le 1^{er} mars 1815, la femme du S^r Yernaux consentit, pour son mari, à résilier le bail. Il paraît qu'elle était munie d'une procuration générale. Cette résiliation fut suivie de plusieurs actes de possession et de propriété exercés par le bailleur sur une partie des terres louées.

Cependant Yernaux prétendit rester en possession. Là-dessus s'engagea un procès en première instance, où le bailleur succomba.

Devant la cour, Bastin alléguait d'abord que c'était par le fait même de l'intimé qu'il ne lui avait pas donné congé à l'expiration de la troisième année. Il se prévalut ensuite de ce que la femme Yernaux, munie d'un mandat général pour gérer les affaires de son mari, avait formellement consenti à la résolution du bail. Il ajouta que l'intimé lui-même avait tacitement ratifié la renonciation faite par sa femme, en ne s'opposant point aux divers actes de propriété que lui appelant avait exercés sur les terres en question. Il concluait de tous ces moyens que le jugement dont était appel devait être réformé.

L'intimé nia qu'il eût par son fait empêché l'appelant de lui signifier un congé à l'expiration des trois premières années. Il prétendit que la résiliation consentie par sa femme était inopérante et nulle, quant à lui; et que les actes de propriété que pouvait avoir faits l'appelant n'emportaient pas une ratification tacite de sa part. — Un premier arrêt interlocutoire du 8 avril ordonna à l'appelant de prouver que, par le fait de l'intimé, il aurait été empêché de remplir la condition du congé pour résoudre le bail dont il s'agit.

La cause fut prorogée à cet effet à l'audience du 6 mai. — L'appelant ne produisit aucuns témoins et n'avait fait aucuns devoirs pour l'interrogatoire sur faits et articles; mais il conclut à ce qu'il plût à la cour, nommer le juge de paix de Charleroy commissaire en cause, tant pour recevoir l'enquête qu'aux fins d'interroger l'intimé et son épouse sur les faits posés. Il intervint, le 21 mai 1814, un arrêt ainsi conçu :

« Attendu que, d'après la jurisprudence établie en cette cour, la signification préalable de l'arrêt interlocutoire en matière sommaire n'est pas nécessaire; — Qu'ainsi l'appelant, voulant employer la preuve testimoniale et celle qui résulte des aveux judiciaires, aurait dû produire ses témoins à l'audience fixée et se conformer, avant cette audience, à l'art. 325, C. pr.; — Attendu que l'appelant n'allègue aucune excuse valable pour motiver son défaut; — Par ces motifs, M. l'avocat général Delahamais entend, la Cour déclare

l'appelant déchu du bienfait de l'arrêt interlocutoire du 8 avril dernier » (1).

La cour a fait droit sur les autres moyens des parties par l'arrêt suivant.

ARRÊT.

LA COUR; — Revu son arrêt interlocutoire du 8 avril 1814;

Attendu que l'intimé a exploité les terres en question, depuis le 1^{er} mars 1810 jusqu'au 1^{er} mars 1815, en vertu du bail écrit portant la date du 10 mai 1810;

Que, d'après ce bail, dont le terme est de neuf années, sauf l'option de résilier après chaque triennal, moyennant congé, l'intimé a pu, à défaut de congé de la part de l'appelant, continuer le second triennal;

Attendu que l'appelant n'avant pas soumis la preuve dont il a été chargé par l'arrêt interlocutoire du 8 avril dernier, la condition du congé, qui n'a pas été réellement donné, ne peut être réputée remplie par le fait de l'intimé;

Attendu que la renonciation audit bail faite par l'épouse de l'intimé, sans autorisation spéciale de son mari, est inopérante à l'égard de celui-ci, à moins qu'il ne l'ait expressément ou tacitement ratifiée;

Attendu que, s'il est prouvé que l'épouse de l'intimé eût été munie d'un mandat général pour gérer les affaires de son mari, ce mandat n'eût pas suffi pour l'autoriser à renoncer à des droits acquis par lui, puisque les renonciations, comme les donations, excèdent les termes du mandat ordinaire de gérer;

Attendu qu'il n'a pas été produit ni même posé en fait au procès, qu'il existerait une ratification expresse, de la part de l'intimé, de la renonciation faite par son épouse au bail en question; que loin qu'il résulterait des faits allégués et avérés une ratification tacite de ladite renonciation de la part de l'intimé, ces faits prouvent au contraire que celui-ci a prétendu rester, comme il est resté effectivement, au moins en partie, en possession des terres louées;

Que les actes de propriété que l'appelant aurait exercés sur les mêmes terres, après l'expiration du premier terme triennal, peuvent bien prouver une opposition de sa part à la continuation du bail par l'intimé, mais ne prouvent certainement pas que celui-ci aurait ratifié tacitement la renonciation faite par son épouse;

(1) Cet arrêt est inédit.

Par ces motifs, met l'appellation au néant.

Du 18 juil. 1814.—Cour de Br.—4^e Ch.—
Pl. MM. Tarte, Jenne, et Biourge. S.....

PRÉSUMPTIONS. — SIMULATION. — MINEUR.

TUTEUR. — TESTAMENT. — PERSONNE INTERPOSÉE.

Les tribunaux peuvent tirer, des présomptions fournies par les circonstances, la preuve qu'un legs fait par un mineur est adressé à une personne interposée pour le faire parvenir au tuteur incapable de recevoir et que cette disposition a été le résultat de la captation du tuteur (1). (C. civ., 901, 907, 911, et 1353.)

La simulation est un des plus dangereux écueils de la loi prohibitive; c'est une manœuvre artistement concertée, soit dans la vue de tromper des tiers, soit afin de rendre illusoire la sollicitude du législateur envers ceux qui, sans expérience et sans conseil, sont immédiatement exposés à être les victimes aveugles de leurs protecteurs. La loi a sagement proclamé la capacité des tuteurs de pouvoir jouir des libéralités de ceux qui leur sont subordonnés; et cette prohibition continue à subsister après la majorité, tant que la comptabilité n'a pas été définitivement apurée. L'art. 14 de l'édit perpétuel de 1611 en contenait une disposition formelle, et la jurisprudence en a fait une application extensive; témoin les nombreux arrêts rapportés dans la 118^e décision de Stockmans. L'art. 907 du C. civ. adopte le même principe; il porte : *Le mineur, quoique parvenu à l'âge de seize ans, ne pourra, même par testament, disposer au profit de son tuteur. — Le mineur devenu majeur ne pourra disposer, soit par donation entre-vifs, soit par testament, au profit de celui qui aura été son tuteur, si le compte définitif*

de la tutelle n'a été préalablement rendu et apuré. C'est donc une conséquence que la loi tire de l'ascendant que le tuteur est à même d'exercer sur l'esprit de son pupille, que les libéralités de celui-ci envers le premier sont présumées être le fruit de la captation, et cette présomption est d'une telle force que nulle preuve n'est admise au contraire. Mais le tuteur ainsi déclaré incapable de recueillir les effets d'une disposition patente, ne peut-il tromper la vigilance de la loi, en mettant en jeu un tiers qui sera nommé en apparence seulement héritier ou légataire, tandis qu'il est entendu que, dans la réalité, la disposition se fait à l'avantage du tuteur? On ne peut voir, sans une sorte d'étonnement, que les formules de l'ancien droit romain aient pris en quelque manière l'initiative, non pas, il est vrai, dans un sens immoral, frauduleux, ni trompeur; mais tout ce qui n'est point sincère est essentiellement vicieux (2).

Cependant, et il faut le dire, la législation romaine proscrivait très-sévèrement toute intelligence entre deux ou plusieurs personnes, pour donner à une chose l'apparence d'une autre, dans le but d'échapper à l'effet d'une loi prohibitive. Indépendamment de plusieurs lois des Pandectes, qui déclarent qu'il y a simulation, lorsqu'on met en avant une personne pour faire obtenir à une autre ce que la loi lui défend de recevoir : *Interpositi uti personæ, ad id efficiendum quod legibus est prohibitum*; il y a un titre formel dans le code Justinien, au liv. 4, et c'est le 22^e, qui s'annonce ainsi : *plus valere quod agitur, quam quod simulatè concipitur*. Mais la grande difficulté en cette matière consiste ordinairement à subministrar la preuve de la simulation. En général, ceux en fraude desquels elle a été pratiquée, sont reçus à attaquer comme simulé tout acte qui la renferme; et puisque l'existence d'un acte, même en forme authentique, n'établit autre chose contre des tiers, si ce n'est qu'il a été passé, sans en justifier la sincérité, la preuve testimoniale est encore admissible, par les motifs qu'en donnent Stockmans,

(1) V. req., 27 mars 1816.

(2) Le livre 2, tit. 10, § 1, aux Institutes, de *testam. ordin.*, contient l'exemple d'une vente simulée. « *Ac- cessit deinde tertium genus testamentorum, quod dicebatur, per res et libram : scilicet, quod per emancipationem, id est, imaginariam quandam venditionem agebatur, quinque testibus et libripende, ceteris Romanis puberibus, presentibus, et eo, qui familiaris emptor dicebatur.* »

Cet acheteur de l'hérédité n'était point toujours

le véritable héritier; il n'était qu'un acquéreur confidentiel, pour remettre les biens à celui qui se trouvait désigné héritier dans les écritures secrètes du testateur.

Un autre exemple se voit au liv. 3, tit. 50, § 1 et 2, des Institutes, dans l'acceptation qui se faisait par la stipulation Aquilienne : « *Est autem acceptatio imaginaria solutio.* » Et puis, l'on voit la formule pour opérer ce paiement simulé, dont le jurisconsulte Gaius Aquilius était l'auteur.

décis. 120; Anselmo, art. 22 de l'édit perpétuel de 1611; Dumoulin, *sur la Cout. de Paris*, § 25; Danty, ch. 7 et 8. Enfin, la jurisprudence admet encore la preuve de la simulation par des présomptions. Quel est le nombre et le caractère des présomptions pour faire une preuve suffisante? Cela dépend toujours, comme l'observe Wynants, décis. 67, de la prudence du juge, qui est le plus à même d'apprécier par la qualité du fait ce qu'il doit en déterminer. Cet arrêtiste remarque, n° 7, que le concours des mêmes circonstances se rencontrant très-rarement dans deux affaires différentes, on ne peut invoquer l'autorité de ce qui a été jugé ailleurs. Il traite comme chose très-dangereuse de se livrer à de tels préjugés, pour en former la base de son opinion : *Quia factorum magna est diversitas, diversa interpretatio, minima circumstantia variat casum, et in his etiam prudentissimi falluntur sapissimè.*

La cour, dans l'espèce qu'on va voir, a estimé que de la réunion des circonstances détaillées dans les motifs de son arrêt, il résultait des présomptions graves, précises et concordantes, que le testament était entaché de séduction ou de simulation; qu'ainsi il ne pouvait produire aucun effet.

Désirée Ledoux, fille mineure de A. Ledoux, domiciliée à Ath, avait pour tuteur le S^r Rombaut, son bel-oncle maternel.

Par testament du 7 mars 1812, reçu par le notaire Taintenier, Désirée Ledoux institua, pour son héritière universelle, Louise Rombaut, nièce de son tuteur, et cela en reconnaissance des bons soins et services qu'elle continuait à lui rendre.

Il paraît que, le 10 mars, le tuteur envoya une copie de ce testament à Charles Abrassart, propriétaire domicilié à Mons. Le 12 mars, celui-ci répondit : « Notre beau-frère se fera un vrai plaisir de faire consulter le testament que vous dites lui envoyer en copie; il se propose même de se rendre à Ath, si on trouve qu'il y a des erreurs, pour vous donner un mode sûr et certain de testament. »

Une seconde lettre du même, sous la date du 15 mars, s'exprime ainsi : « J'ai bien reçu ce matin votre lettre du 12 courant, contenant le testament de la D^{ne} Ledoux, en faveur de la D^{ne} Louise Rombaut; j'ai de suite consulté M. Taintenier et L. Abrassart: leur avis est que le testament est bien fait.... Mais comme bien souvent on dispute sur tous les testaments, je crois qu'il serait prudent de votre part d'engager votre nièce à faire un testament olographe; vous en trouverez ci-joint une copie; il est seulement nécessaire qu'elle écrive cela elle-même

entièrement, sur une feuille de papier timbré à 25 cent.; elle n'a qu'à écrire le mot : dèle que je vous envoie, sans rien changer; il n'y a peut-être qu'une chose qui pourrait être bonne, ce serait, dans ce testament olographe, de faire instituer une autre personne que votre nièce L. Rombaut. Cependant, je dois vous dire que les avocats m'ont dit qu'il n'y avait rien à craindre à cela : mais si vous trouviez quelqu'un de sûr, on éviterait par là des peines que les parents de votre nièce Ledoux pourraient vous faire, sous le prétexte de séduction; enfin je pense que vous auriez dû venir vous-même : si j'avais le temps, j'irais à Ath pour vous expliquer tout cela. »

Dans la matinée du 16 mars, on voit arriver le S^r Charles Abrassart de Mons à Ath, d'après le message que lui avait envoyé Rombaut, par un exprès, à la réception de cette dernière lettre.

Le même jour 16 mars, un nouveau testament est reçu par Taintenier, notaire, celui qui avait reçu le testament du 7. Dans ce deuxième acte, Désirée Ledoux donne et lègue à C. Abrassart toute la portion de biens, tant meubles qu'immeubles, dont la loi lui permettait ou lui permettrait de disposer.

Ce testament est enregistré le 5 avril suivant; ce qui indique le décès de Désirée Ledoux. Il paraît qu'il y avait des affaires ouvertes entre Abrassart et Rombaut. Le premier, qui avait une créance considérable sur celui-ci, lui écrivit le 8 avril en ces termes : « Nous sommes maintenant à découvert pour une somme de vingt-neuf mille francs; au moyen des sûretés que vous nous avez données, nous voulons bien vous accorder un crédit de vingt mille francs, mais pas davantage. »

La même lettre renfermait une procuration sur le S^r Brunain Gilbert, à l'effet de représenter Abrassart à l'inventaire des meubles et des immeubles, et de consentir à la vente des meubles.

Le 9 et le 10 avril, Abrassart demande à Rombaut le résultat des assemblées des héritiers de la D^{ne} Ledoux; et le 7 avril il écrit à Gilbert, « qu'il avait auparavant conseillé à Charles Rombaut de rendre son compte de tutelle, parce qu'aussitôt, disait-il, que ce compte sera rendu, nous procéderons au partage, et nous ne serons plus ainsi inquiétés et en quelque sorte bafoués par tous les autres cohéritiers. »

Enfin, Abrassart fit assigner les héritiers de Désirée Ledoux, en délivrance du legs à lui fait par son testament du 16 mars 1812, et par suite en partage des biens meubles et immeubles délaissés par elle.

Non-seulement ces conclusions furent con-

testées, les héritiers demandèrent, à leur tour, la nullité du testament du 16 mars 1812. Cette nullité, qui fut prononcée par le premier juge, ils la fondaient sur ce qu'il résultait des pièces du procès, que le testament du 16 mars, ainsi que celui du 7, étaient faits l'un et l'autre au profit de Charles Rombaut, tuteur de la testatrice, sous le nom d'une personne interposée; qu'Abrassart n'étant point institué pour lui-même, sous ce rapport le testament renfermait une substitution; que Désirée Ledoux avait été entièrement soumise à la discrétion de son tuteur, d'après toutes les circonstances qui avaient précédé, accompagné et suivi le testament; que, s'il était possible que ce testament échappât aux deux premiers moyens, il serait nul et sans effet pour cause de suggestion et de captation, dont il était entaché.

Depuis quand, répliqua Abrassart, serait-il permis à des tiers de faire usage des lettres missives destinées à rester secrètes (1)? Il n'y a que des esprits ombrageux, enclins à voir dans les tuteurs des ennemis naturels des personnes confiées à leurs soins, qui renverseront, à chaque fois, les dispositions de dernière volonté faites par des mineurs. Autant vaut de les déclarer absolument incapables de disposer.

Les successibles, dominés par l'intérêt, ne manqueraient jamais d'avoir recours à la calomnie. C'est ainsi, disait l'appelant, qu'ils interprètent méchamment et malicieusement la correspondance entre le tuteur de Désirée Ledoux et moi. Celle-ci a disposé avec une parfaite liberté de volonté. Il est controuvé que je sois appelé à la portion disponible, comme interposé au profit de ce tuteur; c'est en ma faveur et à mon avantage personnel que porte la disposition; elle est sincère et réelle, telle qu'elle est conçue; les termes sont conformes à son objet: donc elle est l'expression de la vérité.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que les deux testaments de Désirée Ledoux ont été passés dans l'intervalle de neuf jours, l'un le 7, et l'autre le 16 mars 1812; que, par le premier, elle institue sa cousine, Louise Rombaut, héritière de tout ce dont elle pouvait disposer, et ce en reconnaissance des bons soins et services qu'elle continuait à lui rendre;

Qu'il résulte d'une lettre écrite par l'appelant, le 15 du même mois de mars, à Charles Rombaut, oncle et tuteur de la testatrice, qu'à la réquisition de celui-ci l'appelant avait consulté deux avocats de Mons sur la validité du premier testament;

Que par la même lettre il lui donne le conseil d'engager sa nièce à faire un testament olographe, selon le modèle qu'il lui envoyait; qu'au surplus il lui suggère un parti qu'il croyait plus sûr encore, et qu'il exprime en ces termes: « Il ne peut être qu'une chose » qui pourrait être bonne, ce serait dans le » testament olographe de faire instituer une » autre personne que votre nièce Louise » Rombaut.... si vous trouvez quelqu'un de » sûr, on éviterait par là des procès que les » parents de votre nièce Ledoux pourraient » vous faire, sous le prétexte de séduction; »

Qu'il résulte de cette lettre qu'au moins, dans l'opinion de l'appelant, le tuteur avec qui il se concertait, avait le plus grand ascendant sur l'esprit de sa pupille, et jusque-là, que l'appelant craignait que les héritiers de celle-ci ne s'en fissent un moyen de séduction;

Que d'ailleurs il n'est pas concevable que cette Désirée Ledoux, qui, peu de jours auparavant, avait disposé en faveur de sa cousine, par qui elle continuait à être soignée, qui était domiciliée et alitée chez son oncle et tuteur, aurait ainsi tout à coup manifesté l'intention de n'avantager que l'appelant, qui lui était étranger, qui résidait dans une autre ville, et avec qui il ne conste point qu'elle ait jamais eu aucun rapport, et qui, à en juger par la susdite lettre, ne s'était rendu à Ath dans l'intervalle du 13 au 16 mars, que pour seconder les vues du tuteur, qui n'était pas capable de recevoir par le susdit testament;

Qu'à toutes ces considérations on peut ajouter qu'il est constant au procès qu'après la mort de la testatrice, l'appelant engagea à plusieurs reprises ledit Rombaut à solliciter l'exécution de ce testament; que cependant il n'est pas dans la nature des choses qu'à cet effet on s'adresse à celui pour qui le testament serait un titre d'exclusion, ou dont il contrarierait les projets;

Attendu que de la réunion de ces différentes circonstances, il résulte des présomptions *graves, précises et concordantes*, que le testa-

(1) Le respect pour le secret des lettres, et pour la conservation inviolable de ce secret, est bien spécialement prescrit par l'art. 187, C. pén., qui prononce des peines contre les fonctionnaires et em-

ploies de la poste aux lettres, qui oseraient commettre la moindre infraction à cet égard. V. aussi *Cont. belge*, art. 22.

ment du 16 mars n'exprime pas la volonté de la testatrice; que de deux choses l'une, ou que la disposition a été captée, ou, ce qui est plus vraisemblable, que par l'interposition d'un tiers elle est faite en faveur d'une personne non désignée; que, dans un cas comme dans l'autre, elle ne peut produire aucun effet.

Par ces motifs, met l'appellation au néant, etc.

Du 19 juillet 1814. — *Conr de Br.* — 2^e Ch. — *Pl. MM. Barthélemy, Joly et Jonet.*

JUGEMENT PAR DÉFAUT. — APPEL. — DÉLAI.

Les jugements par défaut rendus avant la publication du Code de procédure civile sont susceptibles d'appel pendant 40 ans (1).

Le 29 brumaire an xiii, Moxhon obtint, contre l'épouse Galand et son mari, un jugement par défaut qui les condamnait à lui payer solidairement la somme de 2,075 fr. et 89 cent. — Ce jugement fut notifié peu de temps après.

Le 10 avril 1815, Moxhon fit signifier à l'épouse Galand un commandement de 24 heures, auquel elle forma opposition; Moxhon la fit assigner devant le tribunal de Liège, aux fins de s'y entendre déclarer non recevable en son opposition; il se fonda sur ce que le temps utile pour s'opposer ou relever appel du jugement rendu par défaut le 29 brumaire an xiii était expiré depuis longtemps. Le 21 sept. 1815, jugement qui déclare la V^e Galand non recevable. Appel du 7 oct. même année.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que le jugement rendu par défaut avant la mise en activité du nouveau Code de pr., n'a pu acquérir la force de chose jugée, qu'après le laps de temps ordinaire requis pour accomplir la prescription;

Attendu que, par exploit du 7 oct. 1815, par conséquent en temps utile, appel a été interjeté des jugements des 29 brum. an xiii et 21 sep. 1815;

Sans avoir égard à la fin de non-recevoir, ordonne, etc.

Du 20 juillet 1814. — *Cour de Liège.* — 1^{re} Ch. — *Pl. MM. Cbefnay et Moxhon.*

INTERDICTION. — MAINLEVÉE. — CONSEIL JUDICIAIRE.

La mainlevée de l'interdiction doit-elle être prononcée ou refusée purement et simplement, ou bien les tribunaux, en la prononçant, peuvent-ils nommer au demandeur un conseil judiciaire, si les circonstances paraissent l'exiger? (C. civ., 499, 515.)

Lorsque le demandeur, avant son interdiction, a eu l'esprit aliéné à deux reprises différentes, la crainte ou la possibilité d'une rechute autorise-t-elle une pareille mesure? — Rés. nég.

L'art. 499, C. civ., porte: « En rejetant la demande en interdiction, le tribunal pourra néanmoins, si les circonstances l'exigent, ordonner que le défendeur ne pourra désormais plaider, transiger, emprunter, recevoir un capital mobilier, ni en donner décharge, aliéner, ni grever ses biens d'hypothèques, sans l'assistance d'un conseil qui lui sera nommé par le même jugement. »

Les juges ont-ils la même faculté en donnant mainlevée de l'interdiction?

Par jugement du 6 juillet 1811, le tribunal de Bruxelles avait prononcé l'interdiction du S^r P..., pour cause de démence.

En 1815, demande en mainlevée. P... submit un interrogatoire en la chambre du conseil. Les autres formalités prescrites furent observées.

La D^e A..., défenderesse, s'opposa à ce que la mainlevée fût prononcée. Subsidièrement, elle demanda qu'il plût au tribunal, en la prononçant, nommer au S^r P... un conseil judiciaire, d'après l'esprit de l'art. 499, C. civ. Elle posa en fait que le demandeur, avant son interdiction, avait perdu l'usage de sa raison à deux reprises différentes; ce qui pouvait faire craindre une rechute.

Le 12 novembre 1815, le tribunal de Bruxelles a considéré,

« Qu'il est établi, tant par l'interrogatoire auquel le demandeur a été soumis en la chambre du conseil, que par les dépositions des témoins entendus à sa requête, qu'un changement notable s'est opéré dans ses facultés intellectuelles, au point même qu'elles paraissent depuis quelque temps rétablies dans leur état naturel;

» Que néanmoins la nature de la démence, singulièrement prononcée, dont il a été attaqué, était telle que, jusqu'à présent du moins, on ne peut être entièrement rassuré sur la crainte d'une rechute plus ou moins prochaine, qui, entre autres inconvénients, exposerait au danger d'être la victime des intri-

(1) V. anal., *Brux.*, 13 mai 1807.

gants, qui ne manqueraient pas d'abuser bientôt de cette circonstance ;

» Que, quoique l'art. 513, C. civ., ne dispose qu'à l'égard du fait de prodigalité, il résulte cependant, et à l'évidence, de la combinaison des art. 489, 499 et 512 du même code, que le juge, en écartant une demande en interdiction, provoquée sur des motifs d'imbécillité ou de démence, ou en en prononçant la mainlevée, peut ordonner, même d'office, la nomination d'un conseil judiciaire, si les circonstances paraissent ainsi l'exiger ;

» Que la défenderesse en a fait, en tout cas, l'objet d'une conclusion subsidiaire qu'elle a prise, pour autant que de besoin, immédiatement après la plaidoirie du demandeur, et avant d'entrer dans le développement de ses moyens ;—Par ces motifs, le tribunal a prononcé la mainlevée de l'interdiction, et néanmoins ordonné que, pendant trois ans, le demandeur ne pourrait plaider, transiger, etc., sans l'assistance d'un conseil qui lui est nommé par le même jugement. »

Sur l'appel de l'interdit, cette décision a été réformée, en ce qui concerne la nomination d'un conseil judiciaire, par le motif que les circonstances n'exigeaient pas cette mesure ; en sorte que la cour semble avoir reconnu, avec le premier juge, que l'art. 499 du Code civil est applicable au cas de mainlevée de l'interdiction, et qu'il est à croire qu'elle eût fait usage de cette disposition dans l'espèce, si les circonstances eussent été plus impropres ; ce qui résulte encore d'un premier arrêt, par lequel la cour avait ordonné, avant de faire droit, que l'appelant serait interrogé dans la chambre du conseil, interrogatoire qui a eu lieu.

ARRÊT.

LA COUR ;—Attendu que l'appelant paraît, depuis un assez long intervalle de temps, aussi sain d'esprit qu'il l'était avant sa maladie ;

Que le temps qui s'est écoulé depuis sa première maladie à sa recrudescence était infiniment moins long que celui intermédiaire entre sa dernière maladie et le temps présent ;

Que quoiqu'une rechute soit physiquement possible, après une maladie du genre de celle dont l'appelant a été atteint, cependant cette seule possibilité ne peut être une raison pour tenir l'appelant dans un état de privation de la plénitude de ses droits.

M. Destoop, 1^{er} av. gén. entendu, et de son avis, déclare qu'il n'y a lieu à donner à l'appelant un conseil judiciaire, etc.

Du 20 juillet 1814.—Cour de Br.—2^e Ch.—Pl. MM. Mailly et Lefebvre (de Brux.).

S....

* LETTRE DE CHANGE. — VALEUR REÇUE.

Le porteur d'une lettre de change, causée valeur reçue, n'en devient pas propriétaire, et il doit compte au tireur du montant qu'il en a reçu, s'il ne prouve pas s'être acquitté envers lui autrement que par l'expression susdite (1).

Partant, il est tenu de faire honneur à une lettre de change tirée sur lui par le tireur de la première lettre. (C. comm., 116, et art. 110, 157, 158 et 188 combinés.)

Le S^r Suy avait tiré, à l'ordre du S^r Kistmakers, une lettre de change de 2,076 fr. 95 cent. sur Amsterdam, qui fut acquittée : elle ne contenait pas l'espèce de valeur fournie, et partant le porteur n'en avait pas acquis la propriété. Le S^r Suy ayant fait une traite sur Kistmakers, celui-ci la laissa protester. Il fut cité en paiement de cette traite et des frais par le S^r Suy, qui soutint que le tiré avait provision entre ses mains, puis qu'il était demeuré débiteur envers lui de l'import de la traite sur Amsterdam se montant à 2,076 fr. 95 cent. touchés par lui.

ARRÊT.

LA COUR ;—Attendu qu'il est constant en point de fait que la lettre de change tirée par l'intimé, à l'ordre de l'appelant, sur Amsterdam, le 21 avril 1813, ne contient pas la désignation de l'espèce de valeur fournie ;

Attendu qu'aux termes d'une jurisprudence certaine ayant son principe dans les art. combinés 110, 157, 158 et 188, C. com., sous l'empire duquel la lettre de change susénoncée a pris son origine, si la création ou l'endossement d'une lettre de change ne renferme pas l'énonciation de l'espèce de valeur donnée, le paiement n'en est pas légalement prouvé ; qu'il résulte de ce qui précède qu'à l'époque de la présentation de la traite du 18 septembre 1813, dont le paiement forme l'objet des conclusions introductives d'instance, qui enveloppent aussi les frais du protêt et accessoires, l'appelant était débiteur envers l'intimé de l'import de sa susdite traite sur Amsterdam, qui est de 2,076 fr. 95 c. ; qu'il est en avcu d'avoir reçu et dont il n'a pas vérifié d'avoir acquitté la valeur autrement que par l'expression *valeur reçue*, et que par suite ultérieure il y avait, à ladite époque, au désir de l'art. 116 dudit C. com.,

(1) V. La Haye, 31 janv. 1814, et les notes.

une provision suffisante entre ses mains, pour qu'il fût tenu d'acquitter la traite du 18 sept. 1815 susmentionnée;

Par ces motifs, reçoit l'appelant opposant à l'arrêt par défaut du 7 juil 1814, parmi refondant les frais préjudiciaux, et faisant droit sur ladite opposition l'y déclare non fondé; ordonne en conséquence que ledit arrêt sortira son plein effet.

Du 21 juillet 1814.—Cour de Br.—2^e Ch.

EFFET RÉTROACTIF. — BIENS. — NATURE. — GAINS DE SURVIE. — RENTES. — CHARTE DE HAINAUT. — FRUITS CIVILS.

La qualité mobilière ou immobilière de biens acquis pendant le mariage, mais avant le Code civil, doit se déterminer par la loi contemporaine des conventions matrimoniales (1).

Ainsi les rentes foncières et les rentes hypothéquées, réputées immeubles et possédées comme telles par l'un des époux avant la publication du Code civil ne sont pas entrées dans la communauté depuis leur mobilisation. (C. civ., 2 et 529.)

Les chartes du Hainaut ont-elles sur ce point des dispositions particulières et déviantes ? — Rés. nég.

L'art. 586, C. civ., qui porte que les fruits civils s'acquièrent jour par jour, n'est pas applicable au cas où, d'après le statut matrimonial, les revenus des biens propres sont exclus de la communauté, pour tout ce qui n'est pas échu avant la dissolution du mariage.

La question si c'est par la loi en vigueur à l'époque du mariage ou par celle qui existe à la dissolution de la communauté, qu'il faut déterminer la nature des biens par rapport aux droits matrimoniaux; cette question, qui semblait ne pouvoir faire naître un doute sérieux, a partagé deux cours d'appel qui l'ont jugée différemment. La cour de Rouen a décidé, le 12 déc. 1807, que les droits des époux, relativement à la nature des biens, devaient être réglés par le statut sous l'empire duquel ils s'étaient mariés. La cour de Liège, par arrêt du 22 mars 1811 (2), s'est au contraire prononcée en faveur de la loi exis-

tante à la dissolution du mariage. Les deux espèces présentaient identiquement la même difficulté. Dans chacune il s'agissait de savoir si des rentes hypothéquées, considérées comme immeubles avant le Code civil, étaient tombées en communauté depuis leur mobilisation. Depuis ces deux arrêts, la même discussion s'est renouvelée devant la cour de Bruxelles, dans l'affaire suivante. On a lieu de croire que la décision qu'elle a reçue fixera la jurisprudence sur un point du plus grand intérêt, et qui peut se reproduire souvent encore. Voici les faits :

Par contrat de mariage du 31 août 1805, le S^r G. Crombez et la D^{lle} A. Brouwet, domiciliés dans la province du Hainaut, étaient convenus qu'il y aurait entre eux communauté de biens meubles et des revenus des immeubles. Crombez décéda le 9 avril 1806, laissant dans sa succession des rentes foncières et des rentes hypothéquées, qu'il avait acquises avant la publication du Code civil, et sous l'empire des chartes du Hainaut, qui les réputaient immeubles. Sa veuve prétendit que ces rentes avaient été mobilisées par l'art. 529 C. civ., et que conséquemment elles étaient entrées dans la communauté conjugale. Elle soutenait aussi que les revenus des biens de son mari, échus postérieurement à son décès, lui appartenaient à proportion de la durée de la communauté: à cet égard elle se prévalait de la disposition de l'art. 586 du même code.

Les héritiers du mari contestèrent cette double prétention de la veuve. Ils soutinrent que les rentes devaient conserver leur nature d'immeubles à l'égard de cette dernière. C'était, selon eux, par la loi en vigueur à l'époque du mariage, et non par celle qui existait lors de la dissolution de la communauté, qu'il fallait déterminer la nature des biens relativement aux droits de survie. Ce serait, disait-on, faire rétroagir l'art. 529 du Code civil que de l'appliquer à des conventions matrimoniales qui, dans l'intention des époux, avaient exclu de la communauté les rentes réputées immeubles. Quant aux revenus des biens du S^r Crombez, ils invoquaient les lois du Hainaut, qui statuent que les fermages et les arrérages des rentes, échus après la mort de l'un des époux, n'entrent point en communauté. Ils soutenaient que l'art. 586 du Code ne pouvait ici recevoir aucune application.

(1) C'est ce que décident un arrêt de la cour de Bruxelles du 8 févr. 1819, et un arrêt du 17 juil. 1828, dans l'un de ses motifs. Telle est aussi la doctrine de Merlin, *Rép.* v^o *Gains nuptiaux*, § 2, et Dalloz, v^o *Loi*, sect. 3, art. 2, n^o 14; Chabot, *Quest.*

transit., v^o *Droits matrim.* Il en serait autrement si les biens avaient été acquis depuis le Code civil, (Br. 17 juil. 1828 et 9 févr. 1850; Merlin, *ib.*, et Dalloz, *ib.*, n^o 15.— *Contra*, Br., Cass., 25 juin 1850.)

(2) *Décis.*, *not.*, t. 24, p. 38.

Le tribunal de Mons, par jugement du 10 juin 1815, a donné gain de cause aux héritiers Crombez, en ce qui concernait les rentes immobilières, et a décidé, quant aux fruits civils, qu'ils étaient tombés en communauté, à proportion du temps qui avait couru avant le décès du S^r Crombez. — La V^e Crombez s'est pourvue en appel contre la disposition de ce jugement qui lui était défavorable. Les héritiers Crombez ont appelé incidemment.

Devant la cour, comme en première instance, l'appelante a prétendu que le Code civil seul devait ici servir de règle sur les deux points de la contestation. Pour ce qui regarde la nature des rentes foncières et hypothéquées, elle a ajouté que, même en se décidant d'après les lois du Hainaut, ces rentes faisaient partie de la communauté. En effet, disait-elle, en Hainaut tout ce qui devenait mobilier pendant le mariage tombait en communauté. Ainsi les rentes vinculées au moment du mariage devenaient communes entre les époux, si par le fait du mari elles étaient vinculées pendant le mariage. Ainsi les capitaux immobiliers reçus par l'un des conjoints entraient en communauté, sans qu'il fût dû récompense. Il en résulte que le premier juge s'est trompé sur cet objet de la cause, soit qu'on se règle par les dispositions du Code civil, soit qu'on se détermine par les anciennes lois du Hainaut.

M. Destoop, avocat général, a pensé que le jugement du tribunal de Mons devait être maintenu sur les deux points de la discussion. Pour interpréter les articles d'un contrat (a dit ce magistrat en examinant la question relative au sort des rentes), c'est sans contredit l'intention des contractants qu'il faut rechercher. Dans celui dont nous nous occupons, les époux ont disposé à l'égard de tous leurs biens présents et à l'égard de ceux qu'ils acquerraient durant le mariage. Ils ont voulu fixer le sort de celui des deux qui survivrait à l'autre, et le sort des héritiers du prémourant. Il était donc dans la volonté des parties de conférer un droit qu'une loi future ne pourrait enlever. Lorsque le S^r Crombez stipulait que les biens immeubles qu'il possédait n'entreraient point en communauté, c'est comme s'il eût stipulé que ses maisons, ses fermes, ses rentes foncières et hypothéquées, n'y entreraient point: en se servant du mot générique, il est censé avoir énuméré toutes les espèces. On objecte un arrêt de la cour de Liège, qui décide à la vérité que, pour déterminer la nature des biens par rapport aux droits de survie, c'est par le statut en vigueur à l'époque de la dissolution de la communauté qu'il faut se régler. Mais cet arrêt est unique, et le système qu'il adopte ne doit pas être suivi. Comment

en effet admettre que dans une coutume où, par exemple, les maisons étaient réputées meubles (telle est la coutume de Gand), un mari qui n'avait autre chose que des maisons, et qui, par affection pour sa femme, aurait stipulé que ses biens meubles entreraient dans la communauté, pourrait être exposé à laisser sa compagne dans l'indigence, au mépris de ses intentions les plus formelles, et cela par la loi du code survenue depuis le contrat! On oppose avec avantage à l'arrêt de la cour de Liège l'arrêt de la cour de Rouen, et Merlin, *Répertoire*, v^o *Communauté*, § 4, n^o 2 : « La communauté conventionnelle commencent, ainsi que la communauté légale, à l'instant » de la célébration du mariage. Il faut en » conclure que c'est à cet instant qu'il faut » s'arrêter pour déterminer si les effets appartenant aux conjoints doivent entrer dans » la communauté. » Dans l'espèce particulière de la cause, on a voulu tirer parti de ce qu'autrefois en Hainaut il y avait des cas où, par le fait de l'homme, des propriétés immobilières étaient échangées en propriétés mobilières. Mais ces cas ne peuvent être étendus à la mobilisation générale des rentes, événement que ni les lois du Hainaut ni les parties contractantes n'ont pu prévoir.

En ce qui touche les fruits civils, M. l'avocat général a dit : D'après l'ancien droit du Hainaut, le droit antérieur au code, les revenus non échus à la dissolution du mariage, n'entraient point en communauté. On admettait que si l'époux décédait la veille de l'échéance des loyers ou des arrérages, l'époux survivant n'y avait aucun droit. Ils lui eussent appartenu si son conjoint eût vécu un jour de plus. Le hasard pouvait ainsi apporter une grande différence dans son sort. Le Code civil a changé cette jurisprudence, en statuant, art. 586, que les fruits civils s'acquièrent jour par jour et appartiennent à l'usufruitier à proportion de la durée de son usufruit. Cette règle doit paraître plus sage, et il y a lieu, ce nous semble, à l'adopter dans les partages de communauté, à quelque époque que les mariages aient été contractés. — Les époux ont stipulé que les fruits des immeubles entreraient dans la communauté. L'art. 586 du code ne contrarie point cette stipulation. Les parties ont abandonné le mode de partager ces fruits aux règles qui existaient au temps où ce partage devrait s'opérer. L'art. 586 ne fait autre chose si ce n'est de régler différemment du passé l'échéance des fruits civils: son application ne porte donc aucune atteinte à des droits acquis.

Par ces considérations, M. l'avocat général a conclu à la confirmation. Ses conclusions ont été adoptées par l'arrêt suivant, en ce qui

regarde la propriété des rentes; mais elles ne l'ont pas été sur le point relatif aux revenus non échus avant le décès du S^r Crombez.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que les stipulations d'un contrat de mariage et les avantages qu'il renferme doivent être entendus et exécutés d'après la législation existante lors dudit contrat, lorsque les parties se sont tacitement ou expressément référées à cette législation;

Attendu qu'on ne pourrait appliquer aux stipulations susdites les dispositions d'une législation qui n'existait pas lors du contrat, sans échanger la volonté des parties, en y substituant celle de la loi nouvelle;

Attendu que dans l'espèce il a été convenu, par l'art. 2 du contrat de mariage, que, conformément aux lois du Hainaut, il y aurait entre les futurs époux communauté de biens meubles et des revenus des immeubles.

Attendu que, d'après les lois du Hainaut, les rentes réalisées étaient exclues de la communauté, ainsi que les fermages et canons de rente de la première échéance après le décès de l'un des époux;

Par ces motifs, met l'appellation principale au néant, et recevant l'appel incident des intimés, émendant, déclare que les fermages des biens, les canons des rentes hypothéquées, ainsi que la moitié des canons des rentes personnelles, échus postérieurement au 9 avril 1806, jour du décès du S^r Crombez, appartiennent intégralement aux intimés.

Du 21 juillet 1814. — 1^{re} Ch. — Pl. MM. Tarte, cadet, Debucq et Devleschoudere.

* NOVATION. — INDICATION DE PAYEMENT. —
DATION EN PAYEMENT. — CRÉANCE.

Lorsqu'en acquit d'un prix d'achat l'acheteur remet au vendeur une quittance dont le montant doit lui être payé par un tiers, et que le vendeur, dans la croyance que ce paiement lui sera fait, délivre à l'acheteur quittance du prix de vente, s'opère-t-il une novation, et le créancier perd-il tout recours, bien que le montant de la quittance ne lui soit pas payé par le tiers (1)? — Rés. nég.

La simple indication de paiement opère-t-elle novation (2)? — Rés. nég. (C. civ., 1275 et 1277.)

(1) Duranton, t. 12, n° 322.

(2) Cette décision, conforme à la doctrine, ressort très-clairement des art. 1275 et 1277, C. civ.;

La novation s'opère-t-elle par l'indication dans laquelle le débiteur délégué s'oblige envers son nouveau créancier, sans que celui-ci ait déclaré expressément que, par suite de la délégation lui faite, il détie son débiteur de toute obligation? — Rés. nég.

Le 20 nov. 1813, R..., négociant à Amsterdam, vendit au comptant à L..., en la même ville, une quantité de café, pour le prix de 5,990 fl. 3 s. L... remit en paiement à R... une quittance sur H..., de l'import de 5,446 fl. 16 s., une lettre de échange sur E... de 475 fl. et en espèces 2,068 fl. 7 s., en tout le prix de vente.

R..., dans la confiance qu'il serait payé, avait accepté de bonne foi la délégation sur H..., et remis à L..., qui l'exigeait, une quittance pleine et entière pour le prix du café. H... ne paya pas l'import de la quittance, et R... la rendit à L..., en exigeant de lui le paiement des 5,446 fl. 16 s., qui lui restaient encore dus. L... s'y refusa, par le motif que l'indication et l'acceptation de son débiteur l'avaient déchargé de toute obligation.

Assignment de la part de R... devant le tribunal de commerce d'Amsterdam, et le 24 mars 1814, jugement qui rejette ses prétentions. — En appel, R... fit principalement valoir que le premier juge avait mal interprété et faussement appliqué l'art. 1276, C. civ., qu'il n'y avait pas novation dans l'espèce, qu'il n'avait nullement déchargé l'intimé de ses obligations, et que ce n'eût été que dans ce cas qu'il eût perdu son recours contre lui par suite de la délégation sur son débiteur H...; que, dans tous les cas, l'équité s'opposait à ce que celui qui avait, de bonne foi, accepté une assignation sur un tiers dans la ferme persuasion qu'il y serait fait honneur et qui avait délivré une quittance à son débiteur, fût, en cas de non-paiement de l'assignation, privé du droit de réclamer des dommages-intérêts auxquels on n'est pas supposé avoir renoncé.

L'intimé répliqua que l'appelant lui avait délivré quittance pleine et entière pour le prix du café lui vendu, et ce sans aucune réserve; qu'il avait donc eu ses apaisements dans la dation en paiement qui lui avait été faite en papier au lieu de numéraire.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'il est en aveu entre parties que l'appelant, a vendu une

Pothier, *Oblig.*, n° 605; Duranton, n° 322 et 325. Rejet, 9 juillet 1854.

quantité de café à l'intimé, et que celui-ci l'a payée entre autres au moyen d'une quittance sur J. H... du montant de 3,446 fl. 16 s. ;

Attendu qu'il n'est pas établi au procès que l'appelant ait renoncé à son recours contre l'intimé, pour le cas où ladite quittance ne serait pas payée ;

Attendu que lors même que l'appelant aurait délivré une quittance pleine et entière pour tout le prix de vente, ce qui n'est pas démontré au procès, il ne serait pas par là déchu de son droit de recours, puisqu'aucune loi ne donne pareil effet à semblable quittance et que l'équité exige que celui qui donne quittance, en acceptant en paiement du papier dans la croyance qu'il y sera fait honneur, soit tenu indemne en cas de non-paiement de ce papier ;

Attendu que, d'après l'art. 1273, C. civ., la novation d'une dette ne se présume pas, mais doit résulter clairement de l'acte ;

Attendu qu'on ne saurait faire résulter une novation de la quittance remise par l'intimé sur H..., qui est le seul titre au procès quant à ce, titre en vertu duquel l'appelant ne pourrait même agir ;

Attendu qu'il n'existe donc, dans l'espèce, qu'une simple indication ou désignation qui n'opère pas novation ;

Attendu que, même d'après l'art. 1275 du dit code, la délégation par laquelle le débiteur délégué s'oblige envers son nouveau créancier n'opère point de novation, si le créancier n'a expressément déclaré qu'il entendait décharger son débiteur qui a fait la délégation ;

Attendu que non-seulement il n'existe pas au procès de déclaration pareille de l'appelant en faveur de l'intimé, mais que même H... ne s'est jamais obligé envers l'appelant ;

Met le jugement dont appel au néant ; émendant et faisant ce que le premier juge eût dû faire, condamne l'intimé à restituer ou à payer à l'appelant le montant de ladite somme de 3,446 fl. 16 s. contre la remise de la quittance par lui donnée en paiement.

Du 27 juillet 1814. — Cour de La Haye. — 2^e Ch.

* TESTAMENT MUTUEL. — INTERPRÉTATION. — LOI. — CAPACITÉ. — RÉVOCATION. RENONCIATION. — COMMUNAUTÉ. — CONVOL.

Pour apprécier les difficultés résultant d'un testament mutuel fait sous les anciennes lois, par deux époux, dont l'un est décédé sous

leur empire, ne faut-il pas avoir recours à ces lois? — Rés. aff.

Un testament mutuel fait entre conjoints, quoique par un seul et même acte, ne renfermait-il pas, d'après le droit ancien, deux dispositions de dernière volonté distinctes, de deux différentes personnes, de telle manière que tant à la forme qu'au fond l'une pouvait devenir caduque et l'autre subsister (1)? — Rés. aff. (C. civ., 968.)

L'un de ces conjoints, ayant testé par un seul et même acte, avait-il la faculté de disposer par acte nouveau, en révoquant le testament mutuel, et ce aussi bien du vivant qu'après le décès de l'autre conjoint? — Rés. aff.

La renonciation à cette faculté doit être expresse et ne se présume pas.

Les conventions ou sociétés conjugales peuvent-elles, soit d'après les lois et coutumes, soit d'après leur nature, être rangées parmi les donations à cause de mort ou entre-vifs? — Rés. nég.

Une veuve peut-elle à la suite d'une continuation de communauté, ou en vertu du testament mutuel fait avec son mari, qui lui laisse la libre disposition de cette communauté et alors qu'elle convole en secondes noces, stipuler une nouvelle communauté en y apportant tout aussi bien l'avoir de son premier mari que le sien propre? — Rés. aff.

Par leur testament, passé le 30 avril 1788 devant notaire à Amsterdam, les époux F.R... et H. J. S..., s'étaient légué réciproquement, leur vie durant, l'usufruit de tous les biens meubles et immeubles composant leur communauté, avec faculté d'en jouir, de les divertir, vendre, charger et hypothéquer, selon le désir et la volonté du survivant, et d'en disposer à titre gratuit, par donation entre-vifs ou à cause de mort, jusqu'à une certaine quotité déterminée, etc. Les testateurs déclaraient en outre instituer pour leurs légataires universels de tout ce qui resterait de leur communauté, après décès du survivant, et dont il n'aurait pas été disposé à titre onéreux ou gratuit, les cinq enfants de leur frère aîné et de leur beau-frère ou leurs représentants, se réservant, les testateurs, la liberté de disposer de leurs propres et se donnant réciproquement le droit de charger de fidéicommiss ce que l'un de leurs héritiers institué viendrait à recueillir en vertu de leur testament ; d'augmenter ou de réduire les legs qu'ils

(1) Voy. de pactis dotat, n° 65.

avaient faits; enfin de faire telle autre disposition que le survivant trouverait convenir.

F. R... mourut en 1789, sans avoir révoqué son testament. Sa veuve, au contraire, se remaria, en 1792, avec A. V. M..., avec stipulation de communauté, et le 5 avril de la même année, révoquant le testament mutuel fait avec son premier mari, elle en fit un autre, également mutuel, avec son second mari, et institua celui-ci son héritier universel. Après son décès, qui eut lieu le 11 janv. 1810, son second mari donna connaissance de ce dernier testament aux héritiers institués par le premier. Ceux-ci prétendirent que le premier acte était irrévocable, même en ce qui concernait la disposition faite par H. J. S...; que de ce chef ils avaient droit à l'avoir commun délaissé par les époux F. R... et H. J. S..., dans l'état où il se trouvait au décès de cette dernière. Ils assignèrent donc A. V. M... en reddition de compte, délaissement ou restitution de cette succession. Il objecta que ces héritiers n'avaient pas, en vertu desdites dispositions, obtenu un droit acquis à l'avoir de H. J. S...; mais que celle-ci avait conservé la faculté de disposer ultérieurement de ce qu'elle possédait; que, s'étant remariée avec lui, elle avait pu révoquer ladite institution et le nommer son héritier universel; que, dans cet état de choses, l'avoir de H. J. S... et le sien étaient devenus un *avoir commun*, dont l'une moitié lui était propre, en vertu de la communauté statutaire, et dont l'autre moitié, formant l'avoir commun de H. J. S... et de son premier mari, lui appartenait également pour moitié, en vertu de la disposition testamentaire de son épouse du 5 avril 1792, qui l'instituait son héritier universel; il déclara en outre être prêt à remettre aux demandeurs état et inventaire de la communauté ayant existé entre lui et H. J. S... et dont la moitié composait la communauté ayant existé entre F. R... et ladite H. J. S..., pour autant que celle-ci l'avait délaissée sans l'avoir divertie, vendue, chargée ou aliénée; que de plus il était prêt à rendre compte de son administration depuis le décès de H. J. S..., pour ensuite lui être adjugé et délaissé tout ce qui serait trouvé avoir formé, au décès de H. J. S..., la moitié non divertie, non aliénée et non vendue, de la communauté ayant existé entre cette dernière et F. R...—Les demandeurs rejetèrent ces offres. Le 11 juin 1813, jugement du tribunal d'Amsterdam, qui, en déclarant les offres satisfaisantes, décide que les demandeurs sont non fondés à exiger davantage. — Appel.

Les appelants dirent que le premier testament fait le 50 avril 1788 par H. J. S..., conjointement avec son premier mari, confirmé

par la mort de celui-ci, n'avait pu être révoqué par le survivant des époux, ladite H. J. S..., parce que les époux avaient disposé simultanément et en une fois du *patrimoine commun*; que leur testament ne renfermait pas deux dispositions distinctes, exprimées dans le même acte, mais une seule disposition faite par eux deux de l'avoir commun; que cette révocation était d'autant moins permise que c'était sur ce pied que H. J. S... était entré en possession de la communauté, et qu'elle n'était devenue héritière de l'usufruit que sous la condition de ne pas disposer autrement qu'il n'avait été fait par le testament qui ne lui permettait d'exercer des libéralités que jusqu'à concurrence d'une certaine somme.

Ils firent remarquer en outre que, quand même H. J. S... aurait pu révoquer le testament en question, elle n'avait pu apporter dans la communauté d'entre elle et l'intimé l'avoir de son premier mari, c'est-à-dire la moitié de ce qui restait, après son décès, non aliéné, divertie ou vendu, de la communauté; qu'elle n'avait pas droit de disposer de l'avoir de son premier époux autrement qu'il ne l'avait fait lui-même; qu'en apportant cet avoir dans la communauté avec le deuxième mari, elle en avait disposé d'une autre manière que n'avait voulu le testateur, puisqu'il était évident que les héritiers n'auraient pas recueilli la moitié de la communauté, savoir la part du testateur. Enfin ils firent valoir que si par suite de son mariage et de sa communauté avec H. J. S... l'intimé était devenu son associé, il n'était pas par là devenu l'associé de F. R...; d'où résultait que l'avoir de celui-ci n'avait pu entrer dans la communauté ayant existé entre l'intimé et H. J. S...

L'intimé objecta qu'on ne pouvait, pour la décision de la cause, avoir recours qu'à l'ancien droit sous l'empire duquel le testament en question avait été passé et confirmé par la mort du testateur; que, d'après l'opinion des jurisconsultes les plus estimés et les coutumes de diverses localités (1), lorsque deux époux s'instituaient, par testament, héritiers l'un de l'autre, avec pouvoir de dissiper et d'aliéner, et sous condition que ce qui resterait après la mort du survivant passerait aux héritiers par eux désignés, l'institution pouvait être révoquée par le survivant, sans qu'il contrevint par là à la dernière volonté du prédécédé, parce que pareille disposition faite par deux époux était l'expression non pas

(1) V. Coutumes d'Anvers, d'Amsterdam et autres; Voet, *ad dig.*, de *pactis dotatilibus*, n° 65.

d'une seule, mais de deux volontés émanant de deux différentes personnes; que H. J. S... avait révoqué l'une des deux dispositions demeurée révocable pour le survivant, en instituant l'intime pour son héritier.

Il fit remarquer en outre que par son mariage avec H. J. S..., et en vertu de la communauté statutaire, il avait acquis droit à la moitié de la communauté continuée entre H. J. S... et son premier mari, de sorte que les appelants ne pouvaient réclamer que la moitié de ce qui restait encore au moment du décès de H. J. S... de la communauté ayant existé entre elle et son premier époux, ce qu'il avait offert.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que H. J. S..., ayant demeuré à Amsterdam avec son premier époux F. R... et avec le second, l'intime, y ayant fait ses deux testaments et y étant décédé ainsi que son premier époux, on ne peut, pour la décision des difficultés qui se présentent, avoir recours qu'aux anciennes lois et coutumes hollandaises, et notamment à la coutume d'Amsterdam;

Attendu que F. R... et H. J. S... se sont mariés avec stipulation de communauté de biens et ont ainsi confondu leur avoir;

Attendu que le testament de deux conjoints, quoique fait par le même acte, contient deux dispositions distinctes, de deux différentes personnes, en sorte que tant en la forme qu'en fond l'une des deux dispositions pourrait être annulée ou devenir caduque et l'autre sortir ses pleins et entiers effets;

Attendu qu'il est permis à chacun de disposer de son vivant, autant de fois qu'il le veut et selon ses désirs, des biens qu'il délaissera; que l'exercice de ce droit appartient aussi bien au mari qu'à la femme, lorsqu'ils ont testé ensemble par le même acte, et ce non-seulement du vivant de tous deux, mais encore après le décès du prémontrant;

Attendu que ce principe général comporte à la vérité des exceptions, et qu'il est permis à chacun, de renoncer au droit qui en résulte, mais que cette renonciation doit être expresse et ne se présume pas;

Attendu qu'il n'appert pas suffisamment du testament fait le 30 avril 1788, par F. R... et son épouse H. J. S..., qu'ils aient voulu déroger à ce principe général et renoncer aux droits que leur accorde la loi;

Attendu que par leur dit testament F. R... et H. J. S... se sont légué mutuellement, pour le survivant en jouir sa vie durant, l'usufruit de tous les biens qui composaient leur communauté, avec faculté d'en jouir, de les di-

vertir, aliéner et hypothéquer, et avec charge pour le survivant de laisser suivre aux héritiers désignés tout ce qu'il n'aurait pas dissipé, vendu ou grevé;

Attendu qu'une société conjugale, pas plus que toute autre société de biens communs, ne peut, ni d'après les lois et coutumes, ni d'après sa nature, être rangée parmi les donations entre-vifs ou à cause de mort, mais doit être classée parmi les contrats à titre onéreux (alienation);

Attendu que, tant en vertu de la continuation de la communauté que de la faculté qu'elle avait d'en disposer, H. J. S... a pu, en contractant son second mariage, stipuler une nouvelle communauté et y apporter aussi bien l'avoir de son premier mari que le sien propre, pour l'y posséder avec celui de son second mari, l'intime, à leur avantage et risque commun;

Met l'appel au néant; ordonne que le jugement dont appel sorte ses effets, etc.

Dn 27 juillet 1814. — Cour de La Haye. — 1^{re} Ch.

1^{re} LEGS. — TRANSMISSION. — DISPOSITION GÉNÉRIQUE.

2^o PRESCRIPTION. — USUFRUITIER. — NU PROPRIÉTAIRE.

1^o Le légataire appelé après le décès de deux testateurs, dont le survivant a l'usufruit de la chose léguée, en a atteint et transmis à ses héritiers la nue propriété, bien qu'il meure avant l'usufruitier.

Une disposition générique subséquente ne comprend pas les objets individuels, dont il avait été spécialement disposé. (L. 80, ff. de reg. juris.)

2^o La possession de l'usufruitier n'est pas propre à opérer la prescription contre le droit du propriétaire (1). (C. civ., 2256.)

Lorsque le propriétaire d'un bien indivis, sur le quart duquel il n'a que l'usufruit, lègue ce bien pour l'usufruit à sa femme, sa légataire à titre universel, et pour la nue propriété à son neveu, la première, qui a possédé ce bien au titre susdit pendant plus de 30 ans, l'a-t-elle acquis par prescription à la succession de son mari, de telle sorte que le légataire de la nue propriété puisse réclamer contre elle ce bien, même pour le quart qui n'appartenait pas au défunt, et qu'elle a continué de posséder? — Rés. nég. (C. civ., 1021.)

(1) Vazeille, des Prescript., n° 125, et suiv.; Trop-
long, n° 474

Les conditions dans les testaments sont des dispositions que le testateur ajoute à d'autres dispositions qui précèdent, pour déterminer l'effet qu'il entend donner à celles-ci. C'est au droit romain qu'il faut recourir pour trouver les règles des conditions. La première et la principale de ces règles dans l'interprétation des conditions, c'est de se conformer à la volonté du testateur, parce que tout dépend d'elle, et que tout doit se rapporter à cette volonté. Lorsqu'on ne peut pas la trouver raisonnablement dans les paroles, c'est à des conjectures qu'il faut recourir; mais c'est dans le testament même qu'il est indispensable d'aller à la source de ces conjectures, soit en comparant la disposition douteuse avec une autre qui y est analogue, soit en cherchant le sens dans l'ensemble des dispositions. Cependant on ne doit jamais s'écarter du véritable sens des paroles, que lorsqu'il paraît manifestement que le testateur a eu en vue un autre objet. Ulpien, dans la loi 19; ff. de cond. et dem., pose pour règle: *In conditionibus primum locum voluntas defuncti obtinet, eaque regit conditiones*. Et Papinien, dans la loi 101 au même titre, motive sa décision sur la même règle: *Respondi, cum in conditionibus testamentorum voluntatem potius quam verba considerari oporteat*.

C'est à l'aide et au moyen de ces principes que la difficulté suivante a reçu sa solution.

F. Carpiaux, veuf de C. Du Bois, se remarie avec M. Herbert. Il possédait, entre autres biens, neuf bonniers de terre en la commune de Buzet. Une moitié lui était propre ensuite d'un partage de 1756; l'autre moitié formait un acquêt de communauté avec C. Du Bois, sa première femme, également nommée dans le titre d'acquisition; Carpiaux était donc propriétaire à raison de trois quarts, et il avait l'usufruit au quart de C. Du Bois.

Par testament conjointif de 1775, où les époux Carpiaux-Herbert disposent chacun du sien, Carpiaux voulait transmettre, à J. Aulus, son neveu, ses droits dans les neuf bonniers, sauf l'usufruit en faveur de M. Herbert; c'est sur ces deux personnes que se concentre sa bienfaisance relativement audit bien. Le testament porte: que les neuf bonniers appartiendront à Aulus après le décès des deux testateurs, mais que M. Herbert, survivante, sera usufruitière; que même elle aura la propriété, si Aulus décède avant elle et Carpiaux son mari. L'article suivant contient cette disposition: « Que tous les biens » immeubles, cens et rentes, que le testateur » a acquis, constant son premier mariage avec » avec C. Du Bois, appartiendront à M. Herbert, » survivante, avec plein droit d'institution. »

Sont décédés dans l'ordre qui suit: Car-

priaux en 1778; Aulus en 1795, et M. Herbert en 1814. Les héritiers de celle-ci se mettent en possession des neuf bonniers sous Buzet, dont elle avait eu la jouissance sa vie durant depuis 1778. Les représentants Aulus en intentent la revendication en vertu des dispositions testamentaires ci-dessus. La contestation s'engage ainsi: 1° Aulus n'est appelé qu'après le décès de Carpiaux et de M. Herbert; cette vocation est conditionnelle: le légataire étant décédé intermédiairement, la condition n'a donc pas été accomplie; 2° l'avantage fait à Aulus est révoqué par la clause qui confère à M. Herbert les acquêts faits pendant le premier mariage; 3° depuis le décès de Carpiaux arrivé en 1778, jusqu'à celui de M. Herbert en 1814, se sont écoulés plus de trente ans; ainsi les représentants Aulus sont à écarter par la prescription.

Réplique au premier moyen: à la vérité, il est de principe à l'égard des legs et des substitutions, que le fait qui est mis pour condition, bien qu'il doive certainement arriver, s'il est incertain quand il arrivera, et si ce sera du vivant du légataire ou substitué, il peut faire une véritable condition: *Dies incertus conditionem in testamento facit*. (L. 70 ff. de cond. et dem.) *Interdicitur legatum, si ea persona decesserit cui legatum est sub conditione*, bien entendu, *quæ nondum extitit*. (L. 59 ff. même titre.) Mais ce principe est modifié par la règle *in conditionibus testamentorum voluntatem potius quam verba considerare oportet*. L'ensemble des dispositions indique assez l'intention de Carpiaux de laisser la propriété à son neveu Aulus, sous réserve de l'usufruit, au profit de M. Herbert. Le droit radical est acquis dès l'instant du décès de François Carpiaux; il n'y a que l'exécution qui soit retardée jusqu'à la mort de l'usufruitière. Ce n'est point un paradoxe qu'un legs qui n'est point frugifère pour le légataire. On n'a jamais douté de sa validité et de son existence actuelle, quoique l'exigibilité en soit différé pendant sa vie. La loi 79, ff. de cond. et dem., ne dit-elle point formellement: *hæres meus, cum morietur Titius, centum ei dato; purum legatum est, quia non conditione sed morâ suspenditur*; ce que confirme la loi, § 14, ff. quando dies leg.: *si verò cum ipse legatarius morietur, legatari, certum est legatum ad hæres transmitti*. La charge de l'usufruit emporte nécessairement un terme à la défructuation du légataire de la propriété. L'usufruit prend fin par la mort naturelle de l'usufruitier. Disposer que les neuf bonniers appartiendront à Aulus après la mort de M. Herbert, c'est bien vouloir que le légataire soit investi de la propriété, mais que la jouissance en soit ajournée.

Réplique au deuxième moyen : de ce que par une clause générale les acquêts faits pendant le premier mariage sont laissés à M. Herbert, on ne peut en inférer que le legs fait au profit de J. Aurus ait été révoqué; car, d'après la loi 80, ff. de reg. jur., c'est une maxime en droit que l'espèce déroge au genre, c'est-à-dire que, dans toutes les dispositions, soit publiques soit particulières, les clauses spéciales doivent être exécutées préférablement aux générales. Scavola en donne cet exemple dans la loi 41, § 5, ff. de leg. 3 : un mari lègue à sa femme un fonds qu'il désigne spécialement; cette femme dans la suite lègue le même fonds en termes spécifiques à un particulier, et, dans un autre article de son testament, elle donne et lègue à son fils héritier, en termes généraux, tous les legs qui lui avaient été laissés par son mari. La question était de savoir lequel de ces deux légataires était préférable pour le legs du fonds; à quoi ce jurisconsulte répond, que c'est celui auquel le fonds a été légué spécialement: *Verisimile non est testatricem id quod specialiter uni legavit, voluisse ad alium generali sermone transferre*. Paul est du même avis, en la loi 99, § 5, ff. de legat. 3. Ausurplus, ce deuxième moyen devient presque sans objet, puisque la moitié des neuf bonniers était échue à Carpiaux par partage de 1756, et que l'autre moitié formait une acquisition commune avec C. Du Bois: il n'y avait donc réellement qu'un quart qui appartenait au testateur du chef de ses premières noces, mais en ayant disposé spécialement, il n'a pu être compris sous la disposition à titre universel.

Réplique au troisième moyen pris de la prescription: il est superflu d'observer, quel que prolongé qu'ait été le terme de la jonissance qu'a eue M. Herbert, que sa possession se rattachant à son titre d'usufruit, n'a point été de nature à pouvoir opérer la prescription contre le droit du propriétaire; en général, ceux qui possèdent pour autrui ne prescrivent jamais par quelque laps de temps que ce soit: il en serait autrement en cas d'interversion du titre par une cause venant d'un tiers, ou par la contradiction positive opposée au droit du propriétaire de la part de celui qui avait commencé à jouir comme usufruitier.

En résultat, il paraît constant que le droit des représentants J. Aurus, se trouve suffisamment établi à concurrence des trois quarts qui ont appartenu à F. Carpiaux; celui-ci n'a point disposé ni entendu disposer du quart de C. Du Bois, quoiqu'il ait dit qu'il léguait les neuf bonniers sous Buzet, ce qui semble comprendre la totalité; il est décidé dans les lois 5, § 2, de leg. 1, 74 de leg. 3 et 26 ff. de serv. præd. urb., que je puis me qualifier

propriétaire de tel bien, et le désigner comme mien, tandis qu'il m'est commun avec un autre (1). Carpiaux ne peut donc être censé avoir voulu léguer au delà des trois quarts. Comment les héritiers de C. Du Bois n'ont-ils point réclamé contre M. Herbert ou contre ceux qui la représentent? Les parties ne se sont point expliquées à ce sujet: il doit suffire que, relativement à ce quart, J. Aurus n'a jamais été fondé en titre. Les héritiers de M. Herbert n'ont aucun compte à rendre de leur possession à ceux qui intentent la revendication sans justifier du fondement de leur action.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que la réserve de l'usufruit au survivant des deux conjoints étant apposée comme une charge du legs des neuf bonniers sous la commune de Buzet, fait au profit de J. Aurus, il en résulte dans l'espèce que la mention du décès des deux testateurs n'a pu rendre ce legs conditionnel, et que la transmission de la propriété s'est opérée sur le chef dudit Aurus par le décès de F. Carpiaux, sauf l'usufruit à M. Herbert, son épouse survivante;

Attendu qu'en supposant que la disposition finale de l'art. 5 de leur testament conjonctif ne tombât point sous la clause révocatoire insérée au codicille du 22 février 1776, M. Herbert n'aurait été appelée à recueillir lesdits neuf bonniers que sous la double condition du décès d'Aurus avant elle et avant son mari, événement qui n'a point eu lieu, Aurus ayant survécu à Carpiaux;

Attendu que l'art. 6 dudit testament, laissant à M. Herbert tous les acquêts faits par Carpiaux et M. Du Bois, sa première femme, présente une disposition à titre universel, qui n'a porté aucune atteinte à l'art. 5 qui précède, contenant un legs particulier des neuf bonniers sous Buzet, dont il avait été spécialement disposé en faveur de J. Aurus;

Attendu néanmoins que, d'après l'acte de partage du 2 juin 1756, il était seulement échu à F. Carpiaux la moitié desdits neuf bonniers, et que l'autre moitié formait un acquêt commun avec M. Du Bois, sa première épouse, par achat réalisé par œuvres de loi devant les échevins de Buzet, le 30 mars 1758;

Attendu que, quelle qu'ait été la possession

(1) V. Merlin, *Rép.*, v° *Legs*, sect. 4, § 5, n° 1; Pothier, *Don. test.*, ch. 4, art. 1^{er}, § 2; Duranton, t. 9, n° 248 et 251.

de M. Herbert, V^e Carpioux, elle n'a pu acquiescer par prescription au profit de son défunt époux, ni des héritiers de celui-ci, le quart de ces neuf bonniers appartenant aux héritiers ou représentants de M. Du Bois, en vertu du titre susdit;

Qu'ainsi et en résultat les intimés, qui sont les représentants de J. Auras, n'ont subministré la preuve de leur droit de propriété qu'à concurrence des trois quarts, et qu'à l'égard du quart restant, c'est le cas d'appliquer le principe : *Actore non probante*, etc.;

Par ces motifs, met le jugement dont appel à néant, en ce qu'il adjuge la totalité des neuf bonniers dont il s'agit aux intimés; émendant, déclare les intimés non plus avant fondés qu'à prétendre les trois quarts desdits neuf bonniers; condamne en conséquence les appelants à délaisser, abandonner et laisser suivre aux intimés les trois quarts en propriété et jouissance des parties de biens désignées, etc.

Du 27 juillet 1814.—Cour de Br.—3^e Ch. Pl. MM. Linoy et Biourge.

COMPENSATION.—DETTE.—PERSONNALITÉ. —ÉPOUX SÉPARÉS.

Le débiteur d'un prix de loyer envers le mari et la femme séparés de corps et de biens, ne peut opposer en compensation ce que lui doit le mari (1). (C. civ., 1289.)

La compensation a pour objet d'éviter des traditions inutiles. C'est au droit romain que nous sommes redevables des principes judiciaires sur cette matière : *Ideo compensatio necessaria est, quia interest nostris potius non solvere, quam solum repetere.* (L. 3, ff. de Comp.) Balde en rend cette raison : *Quod potest brevius per unum actum expediri compensando, in easum protraheretur per plures solutiones et repetitiones.* Le célèbre Grotius,

dans son *Introduction à la Jurisprudence hollandaise*, en expose aussi les principes d'après l'esprit des lois romaines (2).

Mais plusieurs choses sont requises pour qu'une dette active puisse être opposée en compensation : entre autres, que la dette soit due à la personne même qui veut en faire usage : *Ejus quod non ei debetur, qui convenitur, sed alii, compensatio fieri non potest.* (L. 9. Cod. h. t.) Ainsi je ne pourrai opposer contre ce que je dois en nom personnel la compensation de ce que mon créancier doit à celui dont je suis tuteur, curateur, fondé de pouvoir ou administrateur (3); ainsi l'héritier des biens castrensens ne doit point subir la compensation de ce que doit son cohéritier des autres biens : c'est la décision formelle de la loi 16, ff. h. t. Que faut-il décider à l'égard d'une dette contractée par le mari envers celui qui est débiteur du chef de loyers ou fermages? La compensation peut-elle opérer sur la part de la femme dans ces revenus des biens indivis entre elle et son mari?

Dans le fait, le S^r Longis est débiteur à titre de locataire d'une habitation avec jardin, appartenant au S^r Danet et sa femme; mais ces époux sont légalement séparés de biens par suite de divorce. Longis a fait à Danet une livraison de pierres à paver : il s'est encore agi d'autres objets entre eux. Lors de la liquidation, Longis entend compenser ce qu'il doit comme locataire, avec sa créance résultant des pavés livrés. La D^e Danet s'y refuse, par le motif qu'étant non commune, ce qui lui appartient des fruits et revenus ne peut être absorbé par une dette qui lui est étrangère; si à raison du lien d'unité personnelle qui résulte, soit de la puissance paternelle, soit de l'autorité maritale, la compensation est admissible, cette considération vient à cesser par l'émanicipation, ou par le divorce, ou par la séparation de corps et de biens; dès lors le pouvoir du mari ne s'exerce plus sur les fruits et revenus qui n'entrent

(1) Duranton, t. 12, n° 415. V. analogue, Liège, 20 oct. 1825. — Le mari peut opposer la compensation avec ce qui est dû à sa femme dans tous les cas où c'est à lui que la loi a remis l'action concernant les créances de cette dernière. (Pothier, Oblig., n° 650; Toullier, t. 7, n° 375; Duranton, t. 12, n° 415 et 416.)

(2) *Verlijking is een tegen-stelling van inschuld jegens nietschuld, tusschen de zelve lijdenden uijtstaende, tot gelijke waarde toe.* (Liv. 3, partie 41.) « La compensation est l'opposition d'une créance à une dette existante entre les mêmes personnes, à concurrence d'une valeur égale. »

Que le mot *inschuld* signifie créance ou dette active, c'est ce que nous voyons dans la définition qu'en donne cet auteur, liv. 1, part. 1, n° 57: *Inschuld is 't regt van toebehooren dat den eenen mensch heeft op den anderen om van hem eenige sake ofte daet te genieten.*

« *Inschuld* veut donc dire : le droit qui appartient à l'un à charge de l'autre, pour en obtenir quelque chose ou quelque fait. »

(3) Voet, ff. de Judiciis, n° 81; Duranton, t. 12, n° 415.

point dans l'actif de la communauté conjugale : il peut sans doute y avoir indivision sans solidarité; les actions communes à plusieurs, tant activement que passivement, sont divisées *ipso jure* en vertu de la loi; chacun des intéressés n'en a pas moins sa quotité distincte dans l'objet encore indivis. Si, postérieurement au divorce ou à la séparation, Danet a contracté une dette envers Longis, celui-ci ne peut s'en prévaloir pour se libérer de ce qu'il doit à la femme séparée, pour prix de location.

La cour l'a ainsi jugé, en confirmant le jugement du tribunal civil d'Anvers du 14 mars 1814 par l'arrêt qui suit :

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que les parties sont d'accord que les pavés ont été livrés à l'intimé seul, tandis que les loyers sont dus à l'intimé et à son épouse divorcée; que les intérêts de ceux-ci étant distincts et séparés, l'appelant ne peut leur opposer en compensation ce que lui doit l'un d'eux seul; — Adoptant au surplus les motifs du premier juge, met l'appellation au néant;

Du 29 juillet 1814. — Cour de Br.—3^e Ch. Pl. MM. Vanvolxem et Defrenne.

RENTE. — REMBOURSEMENT.

Il n'y a pas lieu de contraindre au rachat de la rente le débiteur qui a cessé de remplir ses obligations pendant deux ans, lorsqu'il n'a jamais acquitté les arrérages de la rente, et qu'il a eu des motifs plausibles pour la contester (1). (C. civ., 1912.)

Par exploit du 24 fév. 1812, Harlez fait assigner les D^{rs} Ghysels, pour avoir paiement des arrérages d'une rente, et en voir ordonner le remboursement, attendu qu'elles avaient cessé de la payer pendant plus de deux ans.

Les défendresses soutiennent ne pas devoir la rente réclamée à leur charge.

Jugement du tribunal de Liège, qui les renvoie de la demande.

Appel.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que les intimées n'ont jamais acquitté les arrérages de ladite rente, et qu'ayant eu des motifs plausibles

pour contester la créance réclamée à leur charge, il n'y a pas lieu de leur appliquer la rigueur de l'art. 1912, C. civ.;

Renvoie lesdites intimées de la demande en remboursement formée à leur charge par l'appelant, etc.

Du 30 juillet 1814. — Cour de Liège. — 2^e Ch. — Pl. MM. Ledereq et Vincent.

PRESCRIPTION. — RENTE CÉLÉE. — ARRÉRAGES. — COUTUME DE STAVELOT.

L'art. 5 du chapitre 16 de la coutume de Stavelot et l'art. 2277, C. civ., établissent une prescription absolue et générale. Par suite, les arrérages d'une rente due anciennement à une corporation et cédée au gouvernement, sont éteints par le laps de 3 et 5 ans, bien que par la circonstance du recel le domaine ait été dans l'impuissance d'agir en paiement (2).

Le S^r Lepaard était débiteur d'une rente due à une corporation religieuse, et cette rente n'avait point été acquittée depuis longtemps, lorsqu'elle fut transférée au S^r Damseaux. — Celui-ci demanda paiement en justice de tous les arrérages échus. Lepaard lui fit offre ensuite des cinq dernières annuités, et proposa, quant aux autres, tant la prescription de trois ans établie par l'art. 5 du cb. 16 des coutumes de Stavelot, que la prescription de cinq ans établie par l'art. 2277, C. civ.

Un jugement du tribunal civil de Malmedy ayant rejeté ces prescriptions, appel en a été interjeté. — Pour établir le bien jugé, l'intimé a soutenu que la prescription invoquée par l'appelant n'était pas applicable à l'espèce, attendu qu'elle n'avait été introduite que pour réprimer la négligence des créanciers, qui souvent ne laissent écouler plusieurs échéances que pour écraser leurs débiteurs; que, dans l'espèce, il n'existait ni négligence ni malice, puisque la rente avait été cédée au gouvernement, malgré l'avertissement donné par la loi du 28 floréal an III; que la prescription ne court pas contre celui qui ne peut agir; qu'ainsi le gouvernement n'ayant eu connaissance de la rente dont il s'agit qu'en 1811, époque de sa révélation, aucune prescription n'avait pu courir.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que l'art. 5 du

(1) V. Anal., Brux., 30 déc. 1829 et 2 juin 1830; Paris, req., 19 avril 1831.

(2) V. Brux., 2 mars 1814, et la note.

Ch. 16 de la coutume de Stavelot, ainsi que l'art. 2277, C. civ., qui a succédé à cette coutume, établissent une prescription absolue et générale; que ces articles sont clairs et positifs et qu'ainsi il n'y a pas lieu à en chercher les motifs; que d'ailleurs le motif de prévenir la ruine des débiteurs a particulièrement dicté ces lois; qu'au surplus il n'est pas prouvé, dans l'espèce, que le gouvernement français ou l'intimé n'aurait pu agir, ou respectivement dénoncer plus tôt la rente dont il s'agit;

Met l'appellation et ce dont est appel au néant; émendant, déclare les offres suffisantes, etc.

Du 2 août 1814. — Cour de Liège. — 1^{re} Ch. — Pl. MM. Lespérance et Thonon.

HÉRITIERS BÉNÉFICIAIRES. — RENTE PERPÉTUELLE. — VENTE D'IMMEUBLES. — HYPOTHÈQUE. — DÉLÉGATION DU PRIX. — CLAUSE ILLEGITIME.

L'héritier bénéficiaire qui vend un immeuble dépendant de la succession, ne peut stipuler, dans le cahier des charges, que l'acheteur conservera le capital de la rente perpétuelle dont est grevé cet immeuble, et que celui-ci sera tenu personnellement envers le créancier. (C. civ., 806, 1915 et 2146.)

En d'autres termes : Le créancier hypothécaire a le droit d'exiger que le prix lui soit délégué, à l'effet d'opérer le remboursement de sa rente (1).

C'est à l'empereur Gordien que les auteurs attribuent l'introduction du bénéfice d'inventaire; en voici le motif. Il n'était pas juste que le militaire, qui doit abandonner ses foyers pour aller combattre au champ d'honneur, fût exposé à voir sa fortune absorbée par les dettes et charges d'une succession qui lui était échue pendant qu'il se trouvait en activité de service. On accorda donc aux soldats le privilège d'avoir leurs biens propres affranchis des dettes contractées par le défunt dont ils étaient héritiers.

L'équité de ce privilège était trop manifeste pour ne point l'étendre et en faire un

point de législation générale. L'empereur Justinien, dans la loi *scimus*, C. de jure deliberandi, rendit le bénéfice d'inventaire commun à tout héritier, soit testamentaire, soit légal. Le bénéfice lui appartenait de plein droit. Il en était autrement dans les Pays-Bas et en France; on regardait cette concession comme une sorte de dispense qui devait émaner du souverain. De là les lettres patentes d'octroi de bénéfice d'inventaire impétrées en chancellerie et expédiées sous le sceau du prince (2). L'édit de Charles-Quint du 19 mai 1544, pour les dix-sept provinces des Pays-Bas, et celui du 12 juillet 1611 des archiducs Albert et Isabelle, prescrivent plusieurs formalités à remplir par l'héritier qui veut jouir de ce bénéfice, sous peine de déchéance et d'être réputé héritier pur et simple. Les art. 50 à 54 de ce dernier édit sont remarquables. Cette législation est remplacée par les articles 795 à 810, C. civ., et 986 à 996, C. pr. Il ne faut plus de concession de bénéfice d'inventaire accordée par le prince; maintenant l'héritier en jouit de plein droit comme chez les Romains.

Au surplus, l'esprit et le vœu de la loi ont pour objet de garantir le successible trop confiant dans la solvabilité du défunt, de toute participation aux dettes au delà de la valeur de l'actif qui compose la masse héréditaire. Ainsi l'héritier, qui croit devoir user de ce bénéfice, annonce suffisamment qu'il envisage les forces de l'hérédité comme douteuses. La loi lui en donne la garde et l'administration, à la charge de former un fidèle inventaire. Il doit liquider tout, en vendant pour acquitter les dettes. La succession est en quelque sorte dans un état de déconfiture ou de faillite. L'héritier bénéficiaire est comme le mandataire légal des créanciers; il est tenu de leur rendre compte de sa gestion. Ce bénéfice a pour objet de ne pas le constituer en perte, mais nullement de lui servir de titre lucratif. C'est ainsi que l'art. 806, du Code civil ordonne à l'héritier bénéficiaire de déléguer le prix provenant des immeubles vendus aux créanciers hypothécaires qui se sont fait connaître. D'après la disposition de cet article, le créancier hypothécaire a-t-il le droit de s'opposer à la stipulation insérée au cahier des charges, quel'acquéreur conservera la portion

(1) V. Duranton. t. 7. n° 55; mais V. Req., 27 mai 1829 et Billard, Tr. du bénéfice d'inventaire, n° 112.

(2) C'est ainsi que s'en explique Van Leeuwen, *Censura forensis*, lib. 3, cap. 10, n° 11 : *Nostris et gallicis moribus, hoc inventarii beneficium non ipso jure, quemadmodum jure Romano, sed ex solius prin-*

cipis beneficio, ex præscripta Caroli V. 19 maji 1544, art. 50 indulgetur. (Cujus partes hæc in re suprema curia tueretur), intra quadraginta dies ab impetrata diplomate coram magistratu loci interpolando, datis fidejussoribus consummandum.

du prix qui correspond au capital de la rente, et qu'il pourra en continuer le service en s'obligeant personnellement envers le créancier? Cette question a été discutée dans l'espèce suivante.

Pierre Vanhuele avait constitué en perpétuel une rente au principal de 7,619 fr., au profit de François Vanhuele, affectée par hypothèque inscrite sur une maison et ses dépendances, sise à Bruges. Le créancier fit notifier à Louis Vanhuele, héritier bénéficiaire de Pierre Vanhuele, son père, l'acte constitutif de cette rente, avec sommation de rembourser le capital, en cas de vente de la maison frappée d'hypothèque.

Sans avoir égard à cette sommation, la vente se fait par Louis Vanhuele sans délégation du prix. Gilles Devos en est demeuré adjudicataire.—Action contre eux de la part de François Vanhuele, tendante au paiement du capital de la rente avec intérêts, si mieux ils n'aiment délaisser l'hypothèque; subsidiairement, à la nullité de la vente. Les moyens à l'appui de ces conclusions sont sur l'art. 806, C. civ., et sur ce que Pierre Vanhuele est décédé insolvable.

La dénégation de ce fait et l'inapplicabilité de l'article invoqué forment la base de la contestation du côté des défendeurs.

Sur ce, le tribunal de Bruges, par jugement du 31 août 1812, déboute le demandeur de ses fins et conclusions, tant principale que subsidiaire.

Sur l'appel, celui-ci s'est particulièrement attaché à établir la nécessité du remboursement par les considérations suivantes : 1° l'acceptation d'une succession sous bénéfice d'inventaire annonce déjà par cela seul que l'héritier l'envisage comme insuffisante à l'acquit des charges; la succession est ainsi publiquement reconnue être en quelque sorte en déconfiture ou faillite; d'après l'art. 2146, la faillite et la succession acceptée sous bénéfice d'inventaire sont placées sur la même ligne; d'où la conséquence que l'art. 1915 est applicable aux deux cas.

2° La liquidation d'une succession vacante et celle d'une succession acceptée sous bénéfice d'inventaire, étant assujéties aux mêmes règles, selon l'art. 814, on ne peut se refuser à y admettre la nécessité de rembourser toutes les charges tant exigibles que non exigibles de la succession.

3° Que la succession soit vacante ou qu'elle soit acceptée par un héritier bénéficiaire, il est constant que le créancier n'a plus de débiteur personnel; tout lien personnel est perdu pour lui. Mais lorsqu'un débiteur n'est qu'insolvable, on conserve au moins l'espoir d'exercer cette action si par la suite il lui sur-

vient d'autres biens. Le créancier ne peut être contraint à accepter malgré lui l'acquéreur comme remplaçant son débiteur personnel. Si, après que tout l'actif sera distribué aux autres créanciers, l'hypothèque tombe en ruine ou vient à périr, il en résultera que le créancier hypothécaire sera le plus mal traité de tous.

4° Ce n'est point la délégation d'un autre débiteur que la loi enjoint à l'héritier bénéficiaire; c'est le prix même qu'elle ordonne de déléguer pour éteindre les dettes, sans distinction entre celles exigibles et non exigibles; cela tient à la nature de la liquidation. Les art. 806 et 807, C. civ., et 991, C. pr., sont formels à cet égard. La rente est tombée dans un état résolutoire, par des circonstances telles que, si elles avaient existé au moment du contrat, elles en auraient empêché la création.

Ce ne sont là que des griefs imaginaires, répondent les intimés. Le capital d'une rente constituée est essentiellement inexigible, surtout lorsqu'elle est hypothéquée sur des immeubles à la satisfaction du créancier, et lorsque cette hypothèque ne se trouve point dans un état de dépérissement ou de dégradation. De ce qu'un héritier timoré accepte, sous bénéfice d'inventaire, la succession du constituant de la rente, on ne peut conclure delà que la personnalité soit perdue ou altérée. Sous le rapport de l'obligation personnelle à charge de plusieurs héritiers, il est rare de voir la solvabilité aussi satisfaisante que celle de leur auteur. Mais ce ne serait pas là un motif pour les contraindre au rachat; rien de plus dangereux que d'assimiler la succession adiée sous bénéfice d'inventaire à une succession vacante; c'est outrer les principes et en tirer des conséquences funestes à ceux que la loi a voulu protéger: *Quod in favorem introductum, non debet in odium retorqueri*. C'est ainsi que, d'après l'art. 461, le tuteur ne peut accepter une succession échue au mineur que sous bénéfice d'inventaire. Ne serait-ce pas un véritable paradoxe que de soutenir qu'il faille vendre les immeubles de la succession et en déléguer le prix aux créanciers, tandis que la création et l'existence de ces rentes ont toujours été le maintien de la fortune et de l'honneur des parents et de la famille du mineur? L'art. 1915 prononce l'exigibilité du capital en cas de *faillite* ou de *déconfiture*; cette limitation est donc exclusive du cas où la succession est acceptée sous bénéfice d'inventaire. Si la loi l'eût entendu ainsi, elle s'en serait expliqué. Il n'est pas permis de créer des exceptions par analogie. La similitude est rarement parfaite; car il n'est pas exact de dire en général que toute succession béné-

ficiaire doit être regardée comme si elle était vacante. L'art. 806, qui ordonne la délégation du prix au créancier hypothécaire, peut très-bien être entendu en ce sens qu'indépendamment de la charge réelle d'hypothèque l'acquéreur sera personnellement obligé au service de la rente envers le créancier ; c'est bien là déléguer le prix représenté par la valeur de la rente.

Il ne faut pas confondre, a répliqué l'appelant, l'usage que fait volontairement du bénéfice d'inventaire l'héritier majeur, avec l'obligation que la loi impose au tuteur de l'héritier mineur. La précaution que prend le premier est motivée sur les circonstances spéciales qui l'avertissent du danger auquel il s'expose, s'il ne se couvre point du bénéfice dont la loi lui laisse la faculté de se servir ou de ne point se servir. Cette faculté n'existe point à l'égard de la succession déferée au mineur : il y a toujours et dans tous les cas nécessité de le déclarer héritier bénéficiaire ; mais on ne peut en conclure que toute succession présente des symptômes d'insolvabilité, qui sont suffisamment dénoncés par l'héritier bénéficiaire majeur, dans l'espèce particulière qui fait l'objet de sa délibération.

ARRÊT.

LA COUR ; — Considérant que, sous l'empire du Code civil, un héritier bénéficiaire n'a, tant qu'il conserve cette qualité, d'autres pouvoirs que ceux d'un simple administrateur ; que cela dérive de l'art. 805 dudit code ; que ce point de droit est au reste démontré à l'évidence par un avis du conseil d'État du 17 nov. 1807, approuvé le 11 janvier 1808, et inséré au *Bulletin des lois* ;

Considérant que si, malgré les bornes dans lesquelles les pouvoirs d'un administrateur en général sont circonscrits, la loi autorise néanmoins cet héritier à vendre les biens, soit meubles, soit immeubles, de la succession, c'est à l'effet et sous l'obligation très-précise d'en employer et distribuer le prix au paiement, à l'acquit et ainsi à l'extinction des dettes et charges de la succession ; ce qui résulte clairement des art. 807 et 808, C. civ., et des art. 991 et 992, C. pr. ;

Considérant que l'art. 806, C. civ., en statuant, en cas de vente des biens immeubles, que l'héritier est tenu d'en déléguer le prix aux créanciers hypothécaires qui se sont fait connaître, est en parfaite harmonie avec l'obligation générale qui lui est imposée par les art. 807 et autres ci-dessus ; car la seule différence qui se présente, si toutefois c'en est une, n'est que dans l'agent du paiement, et ne consiste qu'en ce qu'un moyen de la

délégation le créancier hypothécaire touche immédiatement ses deniers de l'acheteur, au lieu de les toucher par l'intermédiaire de l'héritier ; mais toujours reste-t-il que cette délégation est ordonnée d'après le but général de la loi, qui est d'effectuer l'acquit et l'extinction de la charge hypothécaire, et qu'elle n'est en résultat qu'une distribution spéciale et anticipée du prix ;

Considérant que la disposition dudit article, relative à la délégation du prix, est conçue en termes tellement impératifs, qu'elle ne laisse rien à l'arbitraire de l'héritier ; qu'il doit l'accomplir à la lettre ; que conséquemment il ne lui est pas loisible d'y apporter la moindre modification qui porte atteinte aux droits du créancier ;

Considérant, dans l'espèce, que Louis Vanheule, intimé, en stipulant, comme il l'a fait, que l'adjudicataire pourra retenir le prix de la rente due à l'appelant, non-seulement n'a rien fait de ce que la loi lui prescrivait, mais s'est mis en opposition directe avec le devoir qu'elle lui imposait, puisque dans le fait il n'a rien délégué du prix à l'appelant, créancier hypothécaire ; que d'ailleurs il n'a éteint pas la charge ; qu'il la laisse au contraire subsister telle qu'elle existait à l'ouverture de la succession, dont les facultés actives sont néanmoins diminuées par la vente des biens qui en proviennent, et qu'en total il n'a fait que conditionner une faveur qu'il regardait comme devant lui être profitable, mais qui était au delà de ses pouvoirs, et qui, si elle devait être maintenue au point que le créancier ne pourrait pas la rendre inefficace, serait apparemment préjudiciable à ses intérêts, auxquels la loi surveille principalement ; car ce qu'elle a en vue c'est (ainsi que s'exprime l'art. 30, de l'édit perpétuel des archiducs Albert et Isabelle de 1611) *d'obvier à ce qu'il ne se pratique rien de contraire à l'intérêt des créanciers au profit des héritiers* ;

Considérant qu'un semblable abus ne peut être sanctionné par les tribunaux ; qu'on prétendrait vainement que la loi, en parlant de créanciers hypothécaires, ne concerne que les dettes exigibles ; car non-seulement la loi dispose en général, que les charges soient acquittées (et une rente est sans doute au nombre des charges), mais il en résulterait à l'égard des créanciers de rentes simplement chirographaires, que si le prix des ventes des biens de la succession était absorbé par les créances exigibles, ces rentes seraient perdues pour les créanciers ;

Qu'il ne peut d'ailleurs entrer en considération qu'on a chargé l'adjudicataire personnellement du service de la rente, puisque la

loi ordonne précisément la délégation du prix, et par conséquent l'acquit de la charge; ce qui ne peut s'opérer sans le consentement du créancier, qui ne doit pas souffrir la substitution d'un nouveau débiteur à l'ancien;

Considérant au surplus que, d'après la jurisprudence observée anciennement dans toute la France, une succession, soit vacante, soit acceptée sous bénéfice d'inventaire, était envisagée comme en état de déconfiture, surtout à l'égard des droits des créanciers entre eux, et aussi lorsqu'il s'agit de la distribution des deniers appartenant à cette succession ou provenant de la vente des biens d'icelle (1);

Considérant que, par la disposition finale de l'art. 2146, C. civ., cette jurisprudence a été convertie en loi; que dans cet état de choses il est conforme à l'esprit comme à la lettre de ce code, qui forme notre législation, qu'en cas de vente de biens immeubles de cette succession, hypothéqués à une rente, l'héritier, tenu de déléguer le prix aux créanciers hypothécaires, le fasse de manière que la rente soit remboursée, et que pour l'omission ou stipulation contraire de cet héritier, le créancier, usant du droit que lui donne l'art. 1913, puisse le contraindre à lui procurer son remboursement, sinon l'exiger sur le prix;

Par ces motifs, met le jugement dont est appel à néant; émendant, condamne Louis Vanhuele, l'un des intimés, à procurer à l'appelant, dans le mois de la signification du présent arrêt, le remboursement du capital de la rente dont il s'agit au procès, avec les arrérages et la portion desdits arrérages qui seront échus au jour dudit remboursement effectué; à son défaut, condamne Gilles Devos, autre intimé, à faire ledit remboursement dans la quinzaine suivante, avec le paiement des arrérages et portion de temps déterminés ci-dessus; lui entier en tous dommages-intérêts envers ledit Louis Vanhuele.

Du 3 août 1814. — Cour de Br. — 3^e Ch. — Pl. MM. Devieschoudere, pour l'appelant, et Joret, pour les intimés. W...s.

1^o CAUTION. — ETENDUE. — PROROGATION DE PAYEMENT. — LIBÉRATION. — INSOLVABILITÉ.

2^o STATUT PERSONNEL. — DOMICILE. — MINEUR. — CAUTIONNEMENT.

3^o DEMANDE NOUVELLE. — RESTITUTION EN ENTIER.

1^o La simple prorogation du terme de paiement ne libère pas la caution. Il en était autrement d'après les usages du Brabant et sous la coutume de Bruxelles. (Art., 153.)

Cette dérogation au principe ne peut être étendue au cas où il y a simplement négligences d'agir. La caution ne peut se défendre de payer à cause de l'insolvabilité survenue dans le débiteur principal (s). (C. civ., 2057.)

Par cela que le créancier n'a point poursuivi le débiteur principal lors de l'échéance de sa dette, il n'est pas censé avoir accordé un terme pour le paiement.

2^o Le Français qui, né à Paris, son domicile d'origine, est venu s'établir à Bruxelles, où, après avoir été émancipé, il a contracté mariage et fixé son domicile, peut-il invoquer son statut personnel, pour échapper aux conséquences d'un cautionnement contracté par lui à l'âge de 25 ans envers un habitant du pays, engagement valable d'après la coutume de Bruxelles et nul d'après le statut personnel de cet étranger? — Rés. nég.

En d'autres termes: Faut-il, dans ces circonstances, suivre la loi du domicile et non celle du lieu de la naissance, pour déterminer la capacité ou l'incapacité de cet étranger de s'obliger envers les regnicoles (s)? — Rés. dans le premier sens. (C. civ., 3.)

Est-ce la loi du domicile et non celle du lieu de la naissance qu'il faut suivre, pour déterminer la capacité ou l'incapacité de s'obliger, même avant la majorité de 25 ans? — Rés. aff.

3^o Spécialement: Une demande de restitution en entier est-elle recevable en degré d'appel, si elle n'a pas été proposée en première in-

(1) V. Merlin, *Quest.*, v^o *Succession vacante*, § 1; Cass. 4 therm. an xii; Pasirisie, vol. 3, p. 441. Mais V. Bilhard, *ubi supra* et Rolland de Villargues, v^o *Bénéfice d'inventaire*, n^o 20.

(s) Pothier, *Tr. des Oblig.*, n^o 530.

(s) V. Merlin, *Rép.* v^o *Loi*, § 6. La règle de droit public, que le statut personnel régit l'individu même en pays étranger, n'est généralement vraie que par rapport à la patrie de cet individu et relativement

aux biens qu'il y possède: cette règle peut souffrir exception quand on l'invoque devant les tribunaux d'un autre pays et à l'encontre des habitants de ce pays, si ceux-ci ont été dans l'ignorance et dans la bonne foi, et si surtout le contrat a eu pour objet des biens situés dans le même pays. (V. Huber, *Dis. de confl. legum*, liv. 1, tit. 3; Voet, liv. 27, tit. 10, n^o 11; Br., 23 mars 1820.)

stance, et si là il a été conclu à la nullité de la même convention ? — Rés. nég. (C. pr., 464.)

A. d'Ours était créancier d'une rente au principal de 2,000 fl., à charge de B. Macdonald, cautionné par l'avocat Deberlaere, par acte fait à Bruxelles en janvier 1777.

Le 22 décembre même année, Macdonald, sous la garantie de Sauveur-le-gros, son beau-frère, s'obligea à remettre une somme de 500 florins par semestre, entre les mains du S^r Deberlaere, pour l'indemniser des effets du cautionnement consenti par lui envers A. d'Ours.

Il paraît que Macdonald faisait beaucoup de dépenses : ses meubles et effets, et ses appointements, étaient saisis par ses nombreux créanciers.

La condamnation de Deberlaere, sur les poursuites du S^r d'Ours, devint inévitable. Il ne lui restait qu'à exercer son recours à charge de Sauveur-le-gros. Celui-ci avait été secrétaire du prince de Ligne ; il jouissait à ce titre d'une pension de cent louis. Deberlaere fait interposer des saisies-arrests sur la pension de Sauveur-le-gros.

Celui-ci conclut à la nullité de son cautionnement stipulé par acte du 22 déc. 1777 : 1^o parce qu'il était alors mineur et incapable de s'obliger, selon la coutume de Paris, sous l'empire de laquelle il est né en 1755 ; 2^o parce que l'état d'aisance dans lequel Macdonald a vécu, notamment pendant les années correspondantes aux époques fixées pour réaliser le dépôt de 500 fl. par semestre, rendait ce recouvrement d'autant plus facile ; qu'ainsi Deberlaere a à s'imputer de ne pas avoir fait tempestivement les diligences qui ont dépendu de lui, pour se mettre à couvert de l'effet de son cautionnement envers d'Ours.

Par un premier jugement du 5 déc. 1815, la conclusion en nullité, proposée par Sauveur-le-gros, lui est abjurgée ; mais il est ordonné à Deberlaere de justifier qu'il n'a rien pu recouvrer sur Macdonald.

Et par un second jugement du 22 avril 1814, la saisie-arrest est annulée, par le motif que Deberlaere a été négligent de se faire payer

dans le temps qu'il restait à Macdonald des ressources plus que suffisantes pour remplir Deberlaere de ce qu'il était exposé à devoir payer au S^r d'Ours.

Les deux parties interjetèrent respectivement appel de ces deux jugements.

Pour établir les moyens de l'appel principal, Deberlaere a dit : Parmi les différentes manières dont finissent les cautionnements, on ne peut compter l'inaction ou le défaut d'agir par le créancier contre le débiteur principal. C'est sans aucun motif raisonnable qu'on me reproche de ne pas avoir dirigé des poursuites à charge de Macdonald, lorsqu'il avait encore de quoi payer. Mais quelle est la loi qui autorise une pareille exception dans la bouche d'un fidéjusseur ? Où est-il écrit que la caution est autorisée à fixer au créancier un plus court terme pour exercer ses droits, que le temps ordinaire déterminé par la loi ? Que signifie donc le titre formel au code du Droit romain : *Nemo invitatus agere compellitur* ? et la loi 20 Cod. de pign., portant : *Creditor ad petitionem debiti urgeri minime potest* ?

En supposant même que j'eusse dirigé alors mon action directement contre l'intimé, et que celui-ci m'eût opposé le bénéfice de discussion, encore m'aurait-il été loisible de retarder mes poursuites, ou de les tenir en état après les avoir commencées. C'est dans ce sens que la question est répondue par Pothier, n^o 414, *Tr. des obligations* (1).

Au surplus, ajoute l'appelant, pour que la caution qui veut user du bénéfice de discussion puisse rendre le créancier responsable, il faut qu'il indique les biens du débiteur sur lesquels l'exécution puisse se faire, conformément aux dispositions des art. 2022, 2023 et 2024 du C. civ., qui ont fixé la jurisprudence en ce point.

Ce dernier article porte textuellement : *Toutes les fois que la caution a fait l'indication de biens autorisée par l'article précédent, et qu'elle a fourni les deniers suffisants pour la discussion, le créancier est, jusqu'à concurrence de biens indiqués, responsable à l'égard de la caution de l'insolvabilité du débiteur principal survenue par le défaut de poursuites.*

(1) Cet auteur observe qu'il n'a traité la question qu'à l'égard des fidéjusseurs ordinaires. « Mais si le fidéjusseur s'était seulement obligé à payer ce que le créancier ne pourrait retirer du débiteur principal, *in id quod servari non poterit*, le créancier qui aurait eu le moyen, pendant un temps considérable, de se faire payer, ne serait pas admis facilement, après que le débiteur au bout

» d'un temps considérable serait devenu insolvable, » à donner demande contre ce fidéjusseur ; parce » que ce fidéjusseur qui ne s'est obligé qu'à ce » que le créancier ne pourrait retirer lui oppo- » serait qu'il a pu très-facilement retirer ce qui » lui était dû du débiteur principal, et qu'en con- » séquence il ne lui doit rien. » (L. 41, ff. de fidejus.)

Cet article du Code civil est sous tous les rapports sans application à l'espèce.

On oppose encore que Macdonald s'étant obligé envers Deberlaere à lui remettre 300 fl. par semestre, cette promesse renferme implicitement un terme apposé à sa durée, qui ne peut excéder les quatre années; que par conséquent en ne dirigeant aucune poursuite contre lui, c'est accorder une prorogation qui libère le fidejusseur, d'après la disposition expresse de l'art. 155 de la coutume de Bruxelles. C'est en cette ville qu'a eu lieu la convention du 22 déc. 1777. L'art. précité s'énonce ainsi : *Si quelqu'un a donné fidejusseur de payer un jour préfixé ou au temps limité, et si le créancier a prolongé ledit jour ou fait un nouveau contrat avec le principal débiteur, ledit fidejusseur est délivré par là.*

Mais d'abord où est la prorogation accordée par Deberlaere à Macdonald? On prétend l'établir par raisonnement de ce que le créancier n'a point dirigé de poursuites contre son débiteur. Certes, il ne peut être permis de donner ainsi une extension à l'art. 155 qui, dans sa première partie, s'écarte entièrement de la jurisprudence reçue, laquelle vient d'être adoptée en principe par l'art. 2059, C. civ. : *la simple prorogation de terme, accordée par le créancier au débiteur principal, ne décharge point la caution, qui peut, en ce cas, poursuivre le débiteur pour le forcer au paiement.* On ne peut néanmoins se dissimuler que si la prorogation était qualifiée, comme étant l'objet d'une nouvelle convention qui remplace la première, le cautionnement n'y serait pas applicable : c'est pourquoi l'art. 2059 est limité à la simple prorogation (1).

Sanveur-le-gros disait : Si le cautionnement du 22 déc. 1777 est radicalement nul, tout ce que vient d'établir le S^r Deberlaere n'est d'aucune considération dans la cause. La capacité dans le chef des parties contractantes est de

l'essence de toute convention. Il ne suffit point d'être doué de discernement naturel, il faut encore la capacité civile. Elle n'est acquise qu'à l'âge de majorité déterminé par la loi. Ce que font les mineurs, comme étant civilement incapables de contracter et de s'obliger, est frappé de nullité.

La coutume de Paris, qui est celle de mon domicile d'origine, était obstative à ce que je m'obligeasse valablement comme caution du S^r Macdonald, mon beau-frère. Si j'étais incapable de m'obliger, je devais l'être également à l'effet de me soumettre à une coutume exceptionnelle qui m'était étrangère. La faculté que, soit la coutume de Bruxelles, soit l'édit du 29 avril 1777, accorde au mineur de 18 ans, ou au mineur marié, de s'obliger personnellement, ne peut opérer à l'égard des mineurs non Bruxellois ni régnoles. Qu'un mineur se trouve dans une résidence autre que celle de son domicile de naissance, cela n'apporte aucun changement à son incapacité civile. Cette qualité est inhérente à sa personne, elle l'accompagne partout; et réciproquement, un mineur capable de contracter et de s'obliger d'après les lois de son domicile ne pourra exiger de n'avoir pas atteint la majorité de 25 ans, requise par le Droit romain en usage dans le lieu du contrat où il se trouvait transitoirement. C'est ainsi que l'a décidé le conseil souverain de Brabant, par sentence rendue au commencement de mars 1759 (2).

Un autre moyen mis en avant de la part de Sauveur-le-gros consistait dans l'exception *cedendarum actionum*.

C'est un principe reconnu, que ceux qui sont tenus d'une dette pour d'autres, par lesquels ils en doivent être acquittés, ont droit, en payant cette dette, d'exiger que le créancier cède les actions contre le débiteur principal. C'est ainsi que le décide Julien, en

(1) Pothier, *Tr. des Obligations*, n° 406; Vinnius, *Select. quest.*, lib. 2, cap. 42; Gail, *Observ. pract.* lib. 1, obs. 91; Christy, *ad cons. Mechlin.*, tit. 3, art. 16, et tit. 7, art. 16, n° 4; A. Leewen, *Cons. foren.* lib. 4, cap. 17, n° 28; Berlichius, part. 2, conclus. 25; Tulden, *ad tit. Cod. locat. cond.* n° 2. A. Sande, lib. 4, tit. 10, def. 5.

Le nouvel annotateur de la Coutume de Bruxelles explique l'art. 155 dans le sens de ce dernier auteur : *Intelligit hunc articulum, juxta distinctionem allegatam per A. Sande, lib. 3, tit. 10, definit. 5, ut nimirum fidejussor prorogatione termini liberetur, si is ad certum et definitum tempus datus sit : secus, si simpliciter sine ulla temporis praefinitione sit datus, quia tunc, intelligitur ad omnem causam et causam datus, donec creditori plenè sit satisfactum.*

(2) Voici comment s'exprime l'annotateur de Stockmans, sur la décision 125 : *Inno Martii 1759, judicatum in Concilio Brabantio, pro Joanne Smith, cui potrocinabatur, contra D. Van den Cruyken majorem secundum legem Brunzelliensem, sed minorem secundum jus Romanum, habentem nempe 22 aut 23 annos, hunc potuisse se obligare in favorem tertii pro quo fidejesserat Brunzici, acceptando aut signando litteras Cambii, ejus ille tertius volentem solus tetigerat; cumque juvenem non posse gaudere beneficio restitutionis in integrum, idque ea sola ratione, quod haberetur major Brunzelli licet Brunzici contraxisset, ubi minorem annis 25 finiebatur; dixique nobis relator nullam rationem huiusmodi fuisse leges Brunzicenses in judicio, sufficere sequa ad ejus condemnationem domicilii legem.*

faveur du fidejusseur: *fidejussoribus succurri solet ut stipulator compellatur et qui solidum solvere paratus est, vendere ceterorum nomina.* (L. 17, ff. de fidej.) D'où la conséquence que, lorsque le créancier s'est mis par son fait hors d'état de pouvoir céder ses actions, il doit être exclu de sa demande par l'exception *cedendarum actionum*, comme Papinien s'en explique en termes formels dans la loi 95, § 11, ff. de solut.: *Si creditor a debitore culpa sua causâ ceciderit, prope est ut actione mandati nihil à mandatore consequi debeat; cum ipsius vitio acciderit ne mandatori possit actionibus cedere.*

C'est la trop grande complaisance dont Deberlaere a usé envers Macdonald, qui rend illusoire toute espèce de recours contre celui-ci. La cession d'action est donc sans objet: *inanis est actio propter debitoris inopiam.*

Indépendamment de ce moyen, Sauveur-le-gros a encore hasardé de prendre en degré d'appel une conclusion subsidiaire, tendante à obtenir la restitution en entier, pour cause de lésion contre un contrat consenti par un mineur de 25 ans. D'après l'assentiment unanime des jurisconsultes, la capacité de s'obliger avant cet âge n'est point exclusive du bénéfice de rescision, pas plus que s'il se fût obligé par le ministère de son tuteur. Le contrat est valable, mais rescindible, en cas de lésion.

Enfin, et pour ne rien négliger, Sauveur-le-gros a terminé en opposant la prescription acquise par le défaut de poursuites pendant trente ans de la part de Deberlaere.

Celui-ci a répondu,

Au premier moyen: C'est la loi du domicile actuel qui règle les droits civils et la capacité de s'obliger. Celles qui étaient en vigueur dans le lieu d'un domicile antérieur qu'on a abandonné, cessent d'exercer leur empire pour l'avenir sur l'expatrié. A la vérité, le mineur n'a point d'autre domicile que celui de ses père et mère ou de son tuteur. S'il est placé ailleurs pour son éducation, cela n'emporte point une translation de domicile. Mais les circonstances particulières peuvent bien opérer le contraire, comme dans l'espèce, lorsque le mineur émancipé, âgé de 20 ans, a eu depuis trois ans sa résidence habituelle à Bruxelles, lieu du domicile de ses proches, où il était au service du prince de Ligne comme secrétaire, ce qui lui a valu cent louis de traitement viager, s'y étant enfin marié avec la sœur de Macdonald, qui n'avait d'autre domicile que Bruxelles. Ainsi il est démontré que, lors du cautionnement du 22 déc. 1777, Sauveur-le-gros était ca-

pable de s'obliger, d'après la disposition de la coutume de Bruxelles et les lois de ce pays.

En réponse au second moyen il disait: Sauveur-le-gros oppose l'exception *cedendarum actionum*. Il invoque la loi 95, § 11, au titre de solut.; mais il est évident que cette loi s'applique seulement aux *mandatores pecuniarum credenda*, et non pas aux fidejusseurs. C'est confondre les notions élémentaires du Droit romain que de ne pas voir un contrat unilatéral dans le cautionnement, au lieu qu'il est synallagmatique dans le *mandator pecuniarum credenda*; puisque c'est par son ordre qu'une certaine somme d'argent a été prêtée, et que le mandataire, voulant obtenir le remboursement de ses avances, est obligé de remplir l'engagement contracté envers son mandant, de lui céder l'action qu'il a acquise par le prêt qui a été fait en exécution de ce mandat. Cette cession est d'une nécessité absolue; sans elle le mandant se trouve dépourvu de toute action contre le débiteur qui a reçu la somme prêtée. Mais un fidejusseur a une action de son chef contre le débiteur principal qu'il a cautionné; il n'a pas absolument besoin de la cession d'action du créancier, ce n'est que sous le rapport des sûretés et hypothèques que la subrogation peut lui être utile. Le créancier ne s'est point obligé envers la caution à les lui conserver; une simple négligence de sa part, comme l'observe Pothier, n° 520, *Tr. des obligations*, de n'avoir pas interrompu la prescription à l'égard des tiers acquéreurs, ou de ne s'être pas opposé aux décrets (expropriation forcée), ne doit pas lui être imputée; ce n'est que lorsque, par un fait positif de sa part, il s'est mis hors d'état de céder ses actions contre l'un des débiteurs, en déchargeant sa personne ou son bien, ou lorsqu'en laissant donner congé de la demande qu'il avait donnée contre lui, il s'est rendu suspect de collusion. Les autres débiteurs et fidejusseurs ont pu aussi bien que le créancier veiller à la conservation du droit d'hypothèque qui s'est perdu (1); ils pouvaient le sommer d'interrompre la prescription aux risques des tiers acquéreurs, ou de s'opposer aux décrets. Ce n'est que dans le cas où ils auraient mis le créancier en demeure, qu'ils peuvent se plaindre qu'il a laissé perdre ses hypothèques. Mais lorsqu'ils n'ont pas montré plus de vigilance que lui, ils ne sont pas recevables à lui opposer une négligence qui leur est commune avec lui. Cette doctrine a été suivie dans l'art. 2037, C. civ., portant:

(1) V. Br., 16 mai 1821.

« La caution est déchargée lorsque la subrogation aux droits, hypothèques et privilèges du créancier, ne peut plus, par le fait de ce créancier, s'opérer en faveur de la caution. »

Mais c'est en dire beaucoup trop, selon le S^r Deberlaere, sur les mérites d'une exception qui ne se trouve nulle part mentionnée dans les conclusions.

Il reste à dire un mot sur la restitution en entier qui forme le troisième moyen :

Il y a régularité de toute part, en voulant présenter en appel une conclusion principale, qui non-seulement n'a point été discutée devant le premier juge, mais dont l'objet est directement contraire à ce qui avait été déduit en justice en première instance. La restitution en entier suppose nécessairement la capacité de s'obliger et la promesse valable. La conclusion en nullité en méconnaît l'existence radicale. Un arrêt de cassation du 5 nov. 1807 a proscrit l'abus de principes qu'on veut reproduire dans la présente cause.

Le quatrième et dernier moyen, qui est la prescription, trouve sa réfutation dans les exploits de commandement et de saisies faits à la requête de Deberlaere. Ces actes de diligence lui ont procuré des à-compte : il consent à les valider à la décharge de Sauveur-le-gros, lors de la liquidation qu'il offre d'entamer et de parfaire.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que, quoiqu'en thèse générale il soit vrai de dire que la simple prorogation du terme de paiement ne libère pas le fidéjusseur, les usages du Brabant, et notamment la coutume de Bruxelles, art. 155, semblent avoir introduit que lorsque quelqu'un s'est constitué fidéjusseur de payer à un jour fixé ou à terme limité, et que le créancier prolonge ledit jour ou terme de paiement, ou fait une nouvelle convention avec le débiteur principal, ledit fidéjusseur est libéré; Attendu néanmoins que cette dérogation aux principes du droit romain, étant de stricte interprétation, ne peut s'étendre d'un cas à un autre; qu'il en résulte que la coutume de Bruxelles, qui ne fait mention que du cas où il y a prorogation ou nouvelle convention, ne peut être étendue à celui où il n'y a simplement que cassation ou négligence d'agir, quand même le créancier eût commencé d'exécuter le débiteur, et que la caution lui eût dénoncé qu'il eût à s'en faire payer, comme la loi 62, ff. de fidej., le décide formellement;

Attendu que, dans la supposition même

que la preuve décernée par le jugement interlocutoire du 3 déc. 1813 fût nécessaire et conforme aux principes, tout ce qui en résulterait serait qu, puisque cette preuve n'a point été atteinte, l'intimé n'en peut tirer aucun avantage;

Attendu qu'il en est de même de l'exception *cedendarum actionum*, dont l'intimé a parlé dans ses plaidoiries sans en faire mention dans les conclusions qu'il a prises, soit en première instance, soit en appel, vu que la loi 95, § 11, ff. de solut., sur laquelle il la fonde, ne concerne que les *mandatores pecuniarum credenda*, et nullement la caution qui, comme dans l'espèce, s'est obligée comme principal, longtemps avant qu'il ait été question des saisies-arrests ou de leurs poursuites.

En ce qui touche la nullité que l'intimé oppose au cautionnement du 25 déc. 1777 :

Attendu qu'à cette époque il avait plus de 25 ans; qu'il avait été émancipé; qu'il avait habité Bruxelles depuis 1775; qu'en outre il y avait contracté mariage et fixé son domicile conservé jusqu'à ce jour;

Qu'ainsi la personne et les droits de l'intimé étaient, à l'époque du cautionnement, régis par la coutume de Bruxelles, art. 271, et par l'édit du 29 avril 1777, art. 2, dont le premier porte : « Qu'en se mariant on devient majeur, quoique n'ayant pas encore atteint l'âge compétent, et que par là on devient qualifié pour négocier, contracter, et pour faire son avantage et désavantage, excepté en matière d'aliénation des immeubles ou des rentes. »

Le second article statue : « Qu'un habitant de Bruxelles ou du Brabant marié était, quoique moins âgé de 25 ans, habile à contracter des obligations personnelles, sauf celles qui tiendraient à l'aliénation ou hypothèque d'immeubles. »

Quant à la restitution en entier que l'intimé a demandée par ses conclusions : vu l'art. 464, C. pr., et attendu que cette demande n'ayant pas été faite en première instance est nouvelle, qu'elle contrarie directement la nullité dont il se prévaut, par suite qu'elle n'est pas la défense à l'action principale ni un objet de compensation;

Attendu que la prescription a été interrompue par les poursuites faites en 1786, contre le débiteur principal, et par les paiements qui en ont été la suite;

Attendu que le cautionnement dont s'agit est général et qu'il s'étend à toutes les obligations du débiteur; d'où il suit que l'intimé est obligé, comme caution, à tout ce à quoi est obligé le débiteur principal Macdonald;

Par ces motifs, met le jugement du 3 déc. 1813, et celui du 22 avril 1814, à néant; émettant, déclare les saisies-arrests pratiquées à la charge de l'intimé, entre les mains de la D^e princesse de Ligne, bonnes et valables; ordonne à cette dame de vider ses mains en celles de l'appelant (Ponthièvre Deberlaere), jusqu'à concurrence de ce qui lui est et sera trouvé être dû après la liquidation devant commissaire, etc.

Du 8 août 1814. — Cour de Br. — 5^e Ch. — Pl. MM. Stevens et Joly.

—
LETTRE DE CHANGE. — ACCEPTATION. — LETTRE MISSIVE. — COMPÉTENCE. — VALEUR REÇUE. — NÉGOTIANTS.

Il n'est pas nécessaire qu'une lettre de change soit acceptée sur la lettre même. Elle peut l'être par une lettre missive qui contient une acceptation formelle (1). (C. com., 122).

Elle soumet l'accepteur à la juridiction commerciale, si d'ailleurs il est commerçant (2). Le tribunal de commerce est compétent pour connaître des lettres de change entre négociants, quoiqu'elles n'indiquent pas en quoi la valeur a été fournie (3). (C. com., 656.)

Le 26 janvier 1813, F. Bettendorff, négociant, tire de Bonn, sur Kelleter, une traite de 2,975 fr. 46 cent., payable à six mois de date, à l'ordre de la V^e Bettendorff, pour valeur reçue.

Par une lettre du 1^{er} fév. suiv., Kelleter mande à la V^e Bettendorff qu'il garantit le montant de la traite envoyée, du beau-père dudit Kelleter, c'est-à-dire, qu'il payera, le 26 juillet, la somme de 2,975 fr. 46 cent., pour son compte.

La lettre de change n'ayant pas été acquittée à son échéance, la V^e Bettendorff assigne Kelleter au tribunal de commerce d'Aix-la-Chapelle, pour le faire condamner à lui en payer la valeur.

Kelleter oppose que, pour avoir le paiement de la lettre de change, la V^e Bettendorff a consenti de renoncer à toutes créances qu'elle pourrait avoir à charge de F. Bettendorff, signataire de la lettre de change; et il lui défère le serment sur ce point.

La V^e Bettendorff prête le serment, et nie d'avoir fait une pareille renonciation.

Après cela, Kelleter excipe d'incompétence.

Jugement du 11 nov. 1813, qui rejette le déclinatoire proposé, comme tardif et non fondé, et, quant au fond, condamne Kelleter, et même par corps, à payer à la V^e Bettendorff le montant de la lettre de change.

Sur l'appel interjeté par Kelleter, il soutient que le tribunal de commerce était incompétent à raison de la matière; exception qui peut être proposée en tout état de cause. (C. proc., 170.) La traite n'a jamais été acceptée ni signée par Kelleter, comme il en conste du protêt, et elle ne porte que valeur reçue. La lettre du 1^{er} fév. 1813 prouve que Kelleter n'a point voulu contracter d'obligation commerciale. La reconnaissance contenue dans cette lettre n'a été faite que pour le cas où l'on fournirait les fonds; ce qui n'a pas eu lieu. Donc, il n'y a point d'obligation de la part de Kelleter, qui aurait pu le soumettre à la juridiction commerciale.

On répondait pour la V^e Bettendorff, qu'il s'agissait d'une traite avec remise de place en place, souscrite par un négociant et garantie aussi par un négociant; qu'ainsi le tribunal de commerce était compétent; et que Kelleter avait lui-même prorogé la juridiction du tribunal de commerce, en déférant le serment décisoir à la V^e Bettendorff.

ARRÊT.

LA COUR; — Le tribunal de commerce était-il compétent?

Attendu qu'une traite a été tirée le 27 janvier 1813, et payable le 26 juillet suivant, par F. Bettendorff, négociant, sur l'appelant, également négociant, à l'ordre de l'intimée;

Attendu que, par lettre du 1^{er} février 1813, l'appelant a écrit à l'intimée qu'il lui garantissait le montant de cette traite, de manière que, le 26 juillet, il lui payerait la somme de 2,975 fr. 46 cent., montant de ladite traite, pour le compte du tireur; que cette lettre missive contient l'acceptation formelle de la lettre de change dont il s'agit;

Attendu qu'il importe peu que cette lettre de change n'exprime pas en quoi la valeur a été fournie; puisque, dans l'espèce, il est évi-

(1) V. dans ce sens Lorré, sur l'art 122; Delvincourt, Instit. comm., p. 97; Merlin, Rép., v^e Lettre de change; Pardessus, n^o 567; Vincens, t. 2, p. 260. Contrà, Persil, v^e Lettre de change, n^o 7, dont l'opinion est critiquée par Delhougne, auteur des notes belges; Lyon, 21 août 1827; Cass., 16 avril 1825; cet arrêt paraît contraire, dit Pardessus, ib.

(2) Paris, 22 mars 1836; Devilleneuve, Dict. de droit comm., v^e Lettre de change, n^o 196.

(3) V. Liège, 3 janv. 1811, 10 janv. 1815; Turin, 1^{er} août 1811; Toulouse, 28 mai 1825.

dent qu'il s'agit d'une obligation de négociant à négociant;

Attendu, d'ailleurs, que l'appelant s'est tellement soumis à la juridiction du tribunal de commerce, qu'il a déferé à sa contrepartie un serment décisoire;

Met l'appellation au néant; déclare que le tribunal de commerce d'Aix-la-Chapelle était compétent; ordonne aux parties de plaider au fond, etc.

Du 10 août 1814.—Cour de Liège—1^{re} Ch.
— Pl. MM. Lambinon et Verdbois.

1^{re} ACTE SOUS SEING-PRIVÉ. — VÉRIFICATION.

2^{re} ACTION. — DÉFENSE. — MODIFICATION. — QUALITÉ.

3^{re} LITISPENDANCE (EXCEPTION DE). — DONATAIRE.

1^{re} Celui qui entend faire usage en justice d'un acte sous seing privé n'est pas tenu avant tout de demander qu'il soit procédé à la reconnaissance de son écriture, il suffit que l'acte ne soit pas méconnu, dans les premiers errements de la procédure, par la partie à laquelle on l'oppose (1). (C. pr., 193; C. civ., 1322.)

2^{re} Si la partie assignée comme héritière ab intestat du débiteur dénie cette qualité, et soutient n'avoir que celle de donataire, cette circonstance forme-t-elle un obstacle à la poursuite de la cause, et nécessite-t-elle une nouvelle introduction d'instance? Rés. nég.

3^{re} Celui qui, cité en justice à titre d'héritier, soutient n'être que donataire du défunt, et ainsi n'avoir pas la qualité de successeur universel, est-il recevable à proposer une exception de litispendance, prise de ce que la même affaire qui lui est intentée l'a été contre son auteur et est demeurée pendant? — Rés. nég.

Il existe une différence notable entre les actes authentiques et ceux sous seing privé. Les premiers font pleine foi par eux-mêmes de ce qu'ils renferment. La signature de l'officier public qui les a reçus en est la preuve complète; il n'y a donc pas lieu à les faire reconnaître par les souscripteurs; et, pour qu'il ne soit pas au pouvoir des débiteurs d'en suspendre les effets par de vagues incriminations, la loi 2, Cod. ad leg. Corn. de

falsis, a décidé que ces sortes d'actes doivent être exécutés par provision, nonobstant inscription de faux. (C. civ., 1319.)

Il n'en est pas de même des actes sous signatures privées; ils sont sujets à reconnaissance et vérification.

Mais de ce que ce devoir n'a point été rempli, la partie à qui on oppose un acte privé, peut-elle s'en faire un moyen d'appel? La question s'est présentée à la délibération de la cour dans l'espèce suivante.

Le 18 nov. 1779, P. De Cock souscrivit un acte sous seing privé, portant constitution de rente, au profit de la D^{lle} Bourgeois. Étant en retard de payer, il fut assigné par-devant le conseil de Tournay au payement des arrérages échus, ainsi qu'aux fins de donner hypothèque ou de rembourser le capital. De Cock fit défaut. Avant de statuer sur le profit, la demanderesse fut admise à vérifier ses conclusions.

En 1785, des saisies-arrêts sont interposées sur des immeubles de P. De Cock, en vertu de permission du conseil de Tournay et à la requête de la D^{lle} Bourgeois. — Les deux parties sont déçues. — D'après un état de biens de la succession de la crédière, la rente y est mentionnée comme payée. Mais, par suite de nouveaux retards, et en 1810, les représentants Bourgeois assignent les enfants De Cock, en qualité d'héritiers de P. De Cock, leur père. Ceux-ci opposent plusieurs exceptions: 1^{re} la prescription; 2^{re} la litispendance; 3^{re} qu'ils ne sont point héritiers, mais donataires de leur père, et 4^{re} que cette seconde qualité, qui est la véritable, doit faire disparaître la première, et par conséquent la procédure telle qu'elle a été commencée, parce qu'il ne peut être loisible aux demandeurs Bourgeois d'apporter des changements substantiels à leur action, soit en demandant, par une conclusion nouvelle, la nullité de la donation, soit en prétendant que les biens qui en font l'objet ne sauraient échapper à l'acquit des dettes laissées par P. De Cock.

Le premier juge, en écartant la prescription et la litispendance, ordonna aux enfants De Cock de contester au fond, et aux représentants Bourgeois de justifier de la nécessité de soumettre les biens donnés à l'acquittement des dettes.

Comment le juge de première instance, ont dit les De Cock, appelants au principal, a-t-il

(1) En formant une demande fondée sur un acte sous seing privé, l'on n'est pas obligé d'en demander la vérification. C'est au défendeur à proposer pour exception qu'il ne reconnaît point l'écriture ou la signature. (Arg., C. civ., 1325; Toullier, t. 8,

n° 229; Duranton, t. 13, n° 114; Carré, sur l'art. 193, C. pr. (au préambule); Boncenne, ch. 15, t. 2, p. 44, n° 170 de l'édition de la Soc. Typ.; et Cass., 7 janv. 1814; Req., 24 juin 1806.

pu ne nous tenir aucun compte de nos exceptions, soit péremptoires, soit dilatoires ?

1° Il n'est nullement établi que la rente ait jamais été payée. Trente années se sont écoulées depuis sa prétendue création par P. De Cock, que l'on a fixée au 18 nov. 1779. Dès lors la prescription a éteint l'action intentée seulement en 1810.

2° En supposant la prescription interrompue par la demande judiciaire formée au conseil de Tournay, et les saisies-arrêts pratiquées en vertu de permission du même conseil, à la diligence de la D^{me} Bourgeois, en 1783, il y aurait au moins litispandance : on ne voit pas quand ni comment cette procédure a été terminée. Il faut donc envisager l'intérêt des parties et de leurs représentants dans la position où l'on sait qu'elles étaient alors ; mais il est constant que la D^{me} Bourgeois avait été admise à vérifier : circonstance indicative d'un troisième grief.

3° Au conseil de Tournay, on suivait la maxime qu'un défaillant n'est point censé convenir que l'action intentée contre lui est bien fondée. L'art. 150, C. pr., l'a également adoptée en disant : « Le défaut sera prononcé » à l'audience sur l'appel de la cause, et les conclusions de la partie qui le requiert » seront adjugées, si elles se trouvent justes » et bien vérifiées. » Vérification d'autant plus indispensable que la D^{me} Bourgeois n'avait point de titre authentique à l'appui de sa prétention. Si un créancier ne saurait, en vertu d'un acte sous seing privé, obtenir aucune condamnation contre celui qui l'a souscrit, qu'il n'ait auparavant conclu à la reconnaissance de l'acte, et fait statuer sur cette reconnaissance, sauf les matières de commerce (1) ; si l'art. 2 de l'édit de 1684 (2) porte : « Le créancier d'une promesse ou billet » pourra faire déclarer à sa partie, par l'exploit » de la demande, qu'après un délai qui ne » pourra être plus court que trois jours il » demandera à l'audience du juge devant lequel il le fera assigner, que la promesse ou » billet soit tenu pour reconnu ; et, s'il prétend » qu'il soit signé par le défendeur, et qu'il ne » comparaisse pas au jour qui aura été marqué par ledit exploit, le juge ordonnera que » ladite promesse ou billet demeurera reconnue, et que les parties viendront plaider sur » le principal, dans les délais ordinaires (3) ; » si, d'après l'art. 1323 du Code civil, celui

auquel on oppose un acte sous seing privé, est obligé d'avouer ou de désavouer formellement son écriture ou sa signature, avec combien plus de raison ne fallait-il pas se rattacher à ces principes, puisqu'il existait une disposition judiciaire qui avait ordonné la vérification ?

4° A cet égard le premier juge en ajoute un quatrième, ont dit les appelants, par l'ordonnance de contester au fond sur les diverses conclusions qui ont été prises par les intimés pendant le cours de la procédure.

C'est l'exploit d'ajournement, contenant tout ce qui est prescrit à l'art. 61, C. pr., qui remplace la requête introductive d'instance, dite la *venue en cour*, de l'ancien régime, ou le *libellus* chez les Romains. La demande étant ainsi fixée, peut-on la changer après coup ? On distingue ce qui tient à son essence de ce qui lui est seulement accidentel ; il y aurait sans doute par trop de rigueur si l'on rejetait toute modification qui laisse la substance de la demande intacte. — « *Aliud* » emendare, *aliud mutare libellum* (qui hic » nihil est aliud, quam scriptura continens » intentionem actoris). *Emendatio dicitur cum* » *accidentalibus libelli corriguntur : mutatio,* » *cum ipsa libelli substantia invertitur, veluti* » *cum aliud pro alio, vel ex diversâ causâ* » *petitur.* » C'est ainsi qu'Uluberus s'exprime, *Instit.* liv. 4, tit. 6, de act., n° 35. Il fait observer encore que la nomination des juges pédanés ayant dépla aux empereurs grecs, l'asservissement rigoureux au contenu des formules prétoriennees est venu à cesser.

Comment peut-on se refuser à voir dans le changement de qualité un changement essentiel dans le contenu de l'exploit d'ajournement. On nous a assignés au paiement de la prétendue rente constituée par P. De Cock, en qualité de ses héritiers ; mais nous ne sommes point ses héritiers ; on ne peut nous condamner comme ses successeurs à titre universel ; ce n'est cependant qu'à ce titre de représentants du défunt qu'est attachée l'obligation de payer les dettes qu'il peut avoir contractées. Si nous tenons quelque chose de la libéralité de notre père, c'est comme donataires ; à ce titre, nous ne le représentons pas ; nous ne sommes pas tenus aux dettes, comme le sont les héritiers.

A peine avions-nous énoncé notre qualité, que nos adversaires s'en emparent pour diri-

(1) V. Pothier, *Des Obligations*, n° 708 ; Merlin, *Rép.*, v° *Acte sous seing privé*, § 1.

(2) Publié en Belgique par arrêté du Directoire du 28 vent. an v.

(3) V. sur la force de cet édit, Duranton, t. 13, n° 114 ; Toullier, t. 1, n° 220.

ger, dans la même instance, leur attaque en nullité de la donation; ils prétendent que les biens qui en ont fait l'objet soient déclarés passibles du recouvrement de la rente dont il s'agit.

D'après tout ceci, le premier juge a-t-il pu accueillir un amalgame de contestations aussi compliquées et aussi différentes de la demande, telle qu'elle avait été introduite en justice par l'exploit d'ajournement?

Les intimés répondaient à ces quatre griefs:

1° La prescription est interrompue par une citation en justice, ou par une saisie signifiée; elle l'est encore par la reconnaissance du débiteur. (C. civ., 2244 et 2248.)

Il est constant qu'en 1785, indépendamment de l'action intentée à charge de P. De Cock, des saisies ont été faites et signifiées; qu'en outre, suivant des annotations tenues par la D^{ne} Bourgeois, crédièrnière, les arrérages de cette rente lui ont été payés. Ce n'est point là se créer un titre obligatoire à soi-même; c'était au contraire, d'après un usage reçu dans la Belgique et reconnu par la jurisprudence des arrêts, un moyen d'empêcher qu'on ne nous enlevât ce qui nous appartient.

2° Cette dernière observation suffit également pour répondre à la litispendance. L'objet n'en était point le même que celui du procès actuel intenté en 1810; et, s'il faut en croire les appelants, ils ne sont point les représentants de P. De Cock; ils ne forment donc point la même personne civile. Cette exception est donc mal fondée de plus d'un chef.

3° Si le procès qui a existé entre De Cock et la D^{ne} Bourgeois est terminé, on ne peut invoquer ici la circonstance qu'avant de statuer sur le profit du défaut, le conseil de Tournay aurait ordonné à celle-ci de vérifier sa demande; il faut se renfermer dans l'instruction de la cause actuelle. Pothier, suivi par les auteurs du *Nouveau répertoire*, enseigne, à la vérité, que le créancier ne peut, en vertu d'un acte sous signature privée, obtenir aucune condamnation contre celui qui l'a souscrit, ses héritiers ou successeurs, qu'il n'ait préalablement conclu à la reconnaissance de l'acte, et fait statuer sur cette reconnaissance. Mais cette doctrine ne doit pas être entendue dans un sens absolu. Selon l'édit de 1684, la demande préalable en reconnaissance est facultative. Lorsqu'un acte sous seing privé qui fait le titre de l'action est communiqué au débiteur, que copie lui en est donnée, que celui-ci répond à l'action sans révoquer en doute l'existence ni la validité du titre, n'est-ce pas là une reconnaissance virtuelle et implicite? On sent l'utilité de cette procédure préalable à toute contestation, lorsqu'on a affaire à un débiteur de

mauvaise foi, ou qu'il s'agit d'acquiescer une hypothèque judiciaire qui résulte des reconnaissances ou vérifications faites en jugement, des signatures apposées à un acte obligatoire sous seing privé (C. civ., 2125). Mais qu'une action soit prématurée pour n'avoir pas été précédée de ce préliminaire de reconnaissance, c'est ce qui ne se trouve établi dans aucune loi. Au contraire, il a été décidé par un arrêt de rejet de la cour de cassation, du 24 juin 1806, qu'il suffit que la partie assignée n'ait pas dénié sa signature étant au bas de l'acte représenté.

4° C'est se répandre en vaines paroles que de dire qu'il y a changement de conclusion, intervention de procédure, parce qu'on en vient à la qualité de donataires, dont les appelants se prévalent en déniaut celle d'héritiers; ce n'est là que substituer un moyen de fait inconnu au moment où l'action a été intentée, à un moyen présumé existant dans la qualité de successible: *plius, ergo heres*. Le titre ou la cause de la demande, et la nature de l'action, restent les mêmes. Depuis que l'empereur Constantin, au titre du code de *form. subl.*, a aboli l'usage des formules à suivre littéralement par les parties et les juges, pour intenter, poursuivre et juger une action; que Dioclétien et Maximien, en la loi 2, Cod. de *pedan. judic.*, ont également porté des changements à cette matière, ou a accueilli plus bénévolement la faculté de redresser les erreurs commises dans l'instruction d'une procédure: « *Hinc humanum visum, laboranti hde in parte errantique actori sue curri, data ei licentia libelli perperam ab ini- tio concepti, emendandi mutandique. Id verò fieri posse non tantum ante, sed et post litem contestatam usque ad sententiam probabilius est, manente eodem iudicio.* » C'est l'opinion de Voet, sur le titre de *edendo*, liv. 2, tit. 13, n° 9.

Combien ces dispositions bienfaisantes ne sont-elles pas applicables lorsque le changement est provoqué par forme de défense contre la qualité que se donne l'adversaire pour étayer son exception?

Appel incident fut interjeté de la part des héritiers Bourgeois, en ce qui concerne la preuve à eux imposée par le premier juge.

ARRÊT.

LA COUR; — Considérant que les appelants, cités en vertu de l'acte sous seing privé du 18 nov. 1779, portant la signature de P. De Cock, ne l'ont pas déniée, ou, si l'on veut, n'ont pas déclaré par-devant le premier juge qu'ils ne la connaissent pas; qu'ils ont au contraire, proposé de prime abord et

épuisé toutes les fins de non-recevoir et tous les moyens au fond dont ils croyaient pouvoir faire usage ;

Considérant qu'en procédant de cette manière ils devaient être censés l'avoir reconnue, puisqu'il est de principe et de jurisprudence qu'un demandeur n'est pas tenu de faire citer précisément aux fins de reconnaître l'écriture d'un acte sous seing privé sur lequel il fonde son action ; mais qu'il suffit que le cité ne la dénie pas, pour que le juge doive la regarder comme reconnue ;

Considérant que si, malgré cela, la cour a interpellé les appelants de déclarer formellement s'ils entendaient méconnaître la signature dont il s'agit, c'est parce qu'elle a cru entrevoir la possibilité qu'ils entendaient la méconnaître réellement en ce qui les concerne, en disant, comme ils l'ont fait dans leurs moyens d'appel, *que, pour que les créanciers pussent attaquer les actes faits par leur débiteur au préjudice de leurs droits, il fallait que la qualité de créancier fût certaine ; que, dans l'espèce, elle ne l'était pas contre le débiteur primitif, puisque sur le procès intenté devant le conseil de Tournay, afin de la faire reconnaître, ce conseil avait admis à vérifier, et que la vérification n'était pas faite ; que les nouvelles conclusions étaient d'autant moins recevables, que l'existence de la dette n'était pas contradictoirement contestée contre le défendeur ou ses représentants ; et qu'elle a voulu faire disparaître tout doute à cet égard ;*

Considérant que, loin de répondre franchement à cette interpellation, ils n'ont donné qu'une déclaration évasive, qui ne satisfait ni à l'arrêt, ni même à ce que veut l'art. 1525, C. civ. ;

Considérant que, dans ces circonstances, la procédure doit rester dans l'état où elle était par-devant le premier juge ; qu'ainsi, il faut tenir la signature comme n'étant aucunement méconnue par les appelants, et procéder en conséquence ; d'autant plus qu'étant poursuivis par ce qu'ils appellent les nouvelles conclusions, en qualité de donataires du signataire de l'acte du 18 nov. 1779, c'est une erreur de dire que, pour que les intimés puissent obtenir leurs conclusions de ce chef, il faut que sa signature soit reconnue contradictoirement avec lui ou ses représentants ; c'était, au contraire, à eux à la méconnaître, s'ils croyaient pouvoir le faire de bonne foi, ce qui appert clairement ne point être ;

Sur le premier chef des conclusions des appelants :

Considérant que les intimés, en concluant contre lesdits appelants, sur la dénégation par eux faite d'avoir pris la qualité d'héritiers à la succession de leur père, à ce qu'ils fussent

condamnés comme donataires par acte du 4 nivôse an xii, n'ont point formé une demande autre que la demande originaire, ni pris des conclusions principales nouvelles ; mais ont seulement substitué au moyen qu'ils avaient d'abord employé, un autre moyen pour parvenir à leurs fins ; à quel effet il ne fallait pas qu'ils recourussent à la forme d'un exploit, ni même qu'ils prissent des conclusions, puisqu'il leur suffisait de dire à l'audience que si les appelants n'étaient pas passibles de la demande en qualité d'héritiers, ils l'étaient, dans tous les cas, en qualité de donataires ;

Considérant qu'en poursuivant leur demande sur ce nouveau moyen (auquel ils avaient été forcés de recourir, sur la dénégation des appelants), soit parce qu'ils la regardaient comme véritable, soit pour ne pas s'exposer aux frais, aux embarras d'une preuve, à son incertitude, la conclusion en nullité de la donation n'était plus qu'incidente à la contestation, telle qu'elle existait, et était amenée par la force des circonstances ;

Considérant que la conclusion en délaissement, ou, comme s'expriment les appelants, la demande en rapport des biens donnés et compris dans l'acte, n'était non plus, dans l'état des choses, qu'une conclusion incidente, puisque ce délaissement serait la suite nécessaire de la nullité de la donation, si elle était prononcée ;

Sur l'interruption de prescription :

Considérant que l'huissier Carinelle, ayant saisi et arrêté en fonds, le 28 janvier 1785, les biens repris en sa première relation du 1^{er} mars, ensuite de l'appointement répondu le 25 du mois de février par le conseil de Tournay-Tournais, sur la requête du créancier, et en vertu de l'acte du 18 nov. 1779, aux fins de remboursement avec les intérêts de la rente dont il s'agit, et ayant signifié, ainsi qu'il conste de la deuxième relation du même jour, à P. De Cock, la requête apostillée, il s'ensuit que par ces actes toute prescription commencée antérieurement a été interrompue, et n'a pu reprendre cours qu'audit jour ;

Considérant qu'entre ce jour et ceux auxquels les appelants ont été cités par-devant le premier juge, il ne s'est pas écoulé trente ans ; qu'ainsi la prescription n'est point acquise.

Sur la litispandance :

Considérant que, pour qu'elle existe, il faut que les parties en cause dans les deux procès le soient en la même qualité ; de sorte que, pour que la litispandance procède dans l'espèce, les appelants devraient être héritiers ou successeurs universels de P. De Cock, et qu'à ce titre ils eussent non-seulement qua-

lité pour défendre dans la cause mue par-devant le conseil de Tournay, mais que, dans tous les cas, on pût les y forcer ;

Considérant que cette circonstance ne se rencontre pas ici, puisque, dans le fait, ayant nié en première instance qu'ils fussent héritiers dudit De Cock, et maintenu à l'appui de cette dénégation qu'ils n'étaient pas passibles de l'action dirigée contre eux, les intimés ont abandonné ce titre qu'ils avaient uniquement réclamé dans leur exploit introductif d'instance, et se sont fixés à celui de donataires ; que c'est en cette qualité que les appelants ont été exclusivement envisagés dans la poursuite du procès, et que c'est aussi dans cette qualité seule qu'ils se sont défendus : ce qu'ils font encore en appel ;

Considérant que la qualité de donataire est différente de celle d'héritier ; qu'en effet, le premier ne représente pas le défunt et la succession, n'a point de qualité pour poursuivre les dettes actives ni défendre aux passives qui le concernent, et qu'on ne peut le forcer à reprendre une instance qui regarde la succession ;

De tout quoi résulte que les appelants invoquent vainement la litispendance.

En ce qui touche l'appel incident :

Considérant que, quand il serait vrai qu'il n'échait d'admettre la preuve ordonnée par le premier juge, cette preuve n'étant admise que par un avant faire droit, ne liant par conséquent aucunement le juge, ne préjugeant d'ailleurs, sous aucun rapport, le fond, puisqu'il reste vraie, quel que soit le mérite de la preuve, le juge pourra prononcer sans s'y attacher ; d'où il suit que l'appel de cette disposition n'est pas recevable ;

Par ces motifs, M. Spruyt, substitut du procureur général entendu, et de son avis, met l'appellation, tant principale qu'incidente, à néant, etc.

Du 10 août 1814.—Cour de Br.—5^e Ch.—Pl. MM. Joret et Defrenne. W..s.

* RESPONSABILITÉ. — FONCTIONS. — DÉMISSION. — MARGUILLIER.

Les marguilliers d'une église, qui se sont démis de leurs fonctions et en ont été honorablement déchargés, sont-ils individuellement et personnellement responsables des engagements contractés pour le service de l'église en leur dite qualité de marguillier, et alors surtout que le créancier en a sur ses livres débité l'église (1) ? — Rés. nég. (C. civ., 1991, 1998 et 2003.)

Celui qui a été démis honorablement d'un emploi, peut-il être assimilé à celui qui abandonne la possession douloureusement : Qui dolo possidere desinit ? — Rés. nég.

Les S^rs S... et K..., membres du conseil de régence de La Haye, avaient été nommés marguilliers de l'église S^r-Jacques. En 1810, et en exécution d'un arrêté royal, cette église fut affectée et cédée avec tous ses fonds et biens au culte réformé. Il ne fut pas donné connaissance de cette cession aux fournisseurs et créanciers de l'église, et dans l'acte de cession il ne fut pris aucune mesure relativement au paiement de leurs créances.

Pendant l'administration des S^rs S... et K..., L. V... avait fait à ladite église différentes fournitures de cierges nécessaires à l'exercice du culte, et ce constamment sur l'ordre donné par le trésorier ; plusieurs paiements lui avaient été faits, par ordre desdits marguilliers, tant sur ce qui avait été fourni avant et pendant leur administration ; à l'époque de la cession de l'église il se prétendit être créancier d'une somme de 8,551 fl. 11 s. 8 d., et assigna en conséquence les mêmes marguilliers en paiement de cette somme. Ceux-ci offrirent au demandeur, pour autant qu'il voulût désister de son action, de faire connaître sa prétention aux possesseurs actuels de l'église et de faire les démarches utiles pour qu'il fût payé, concluant, en cas de refus d'accepter cette offre, à ce qu'il fût déclaré non recevable, subsidiairement non fondé. — Le 31 août 1812, jugement qui déclare le demandeur non recevable.

Appel. — L'appelant fit valoir que c'était sur l'ordre des marguilliers ou de leurs subordonnés qu'il avait fait les fournitures ; que les intimés, en les acquittant en partie, en avaient reconnu la légitimité, et qu'il n'avait d'autre recours que contre eux ; que les intimés n'avaient pu, pour garantir le paiement des dettes par eux contractées dans l'intérêt du culte, engager l'église ni ses fonds ; que sa créance n'était pas de nature à grever de plein droit les biens de l'église ; que la cession faite par les intimés, en son absence, n'avait pu préjudicier à ses droits, etc.

Les intimés répondirent qu'ils avaient agi en leur qualité de marguilliers ; qu'ils avaient cédé l'église et cessé leurs fonctions par ordre supérieur ; que c'était l'église et non eux que l'appelant avait débité de sa créance ; que leurs fonctions ayant cessé ils n'avaient pas qualité pour discuter, avec l'appelant, ni si sa créance était fondée ni par qui elle devait être payée.

(1) V. analogue, Br. ; Cass., 14 fév. 1820, et 24 juin 1819.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que les intimés n'ont jamais contracté personnellement, pour les fournitures dont il s'agit, avec l'appelant, et ne se sont pas engagés personnellement envers lui;

Attendu que ce ne sont point les intimés mais l'église que l'appelant a débité sur son livre du chef de ces fournitures;

Attendu que les ordres que les intimés ont pu donner relativement à ces fournitures ont été par eux donnés en leur qualité de marguilliers de l'église;

Attendu que le collège des marguilliers est un être ou corps moral, dont les membres ne peuvent être pris individuellement, ni, lorsqu'ils ont cessé leurs fonctions et que, comme les intimés, ils en ont été honorablement déchargés, être actionnés à raison d'engagements qu'ils ont contractés en leur-dite qualité;

Attendu que des marguilliers n'ayant à rendre compte de leur administration qu'à leurs commentants, celle-ci, eût-elle même été mauvaise, ne saurait faire naître au profit d'un créancier le droit de les poursuivre personnellement à l'expiration de leurs fonctions, pour le paiement de pareilles livraisons;

Attendu que les intimés ayant dû cesser leur administration par ordre supérieur, ils ne sauraient être assimilés à ceux qui *dolo possidere desinunt*;

Met l'appel au néant; ordonne que le jugement dont appel sorte ses effets, etc.

Du 11 août 1814. — Cour de La Haye. — 2^e Ch.

1^o INSCRIPTION HYPOTHÉCAIRE. — DÉBITEUR ORIGINAIRE. — NOTIFICATION (DÉFAUT DE). — CRÉANCIER. — NULLITÉ. — PURGE.

2^o SAISIE-IMMOBILIÈRE. — CRÉANCIERS INSCRITS. — PLACARD.

1^o L'inscription faite sous la désignation du débiteur originaire décédé est valable, quoique les biens hypothéqués soient passés dans les mains d'un successeur à titre singulier (1). (Art. 17 de la loi du 11 brum. an VII; C. civ., 2149.)

2^o Lorsque les notifications prescrites par

l'art. 695, C. pr., n'ont pas été faites au créancier valablement inscrit, l'adjudication qui a eu lieu sur expropriation forcée ne purge pas son hypothèque (2).

La D^r Simonis, douairière de Franquinet, auteur des S^r et D^r de Léonardtz, avait vendu, par acte du 1^{er} mars 1763, à J. Mauquin, V^r Grenade, tant pour elle que pour ses enfants, une maison, avec apt et dépendances, située à Hlodimont.

La vente avait eu lieu pour le prix de 5,000 fl. Brabant, dont 4,000 avaient été constitués en rente à cinq pour cent.

Les acquéreurs avaient hypothéqué, pour sûreté de cette rente, la généralité de leurs biens présents et futurs.

La maison devint ensuite la propriété d'un nommé Delvaux. Celui-ci a payé la rente due à la douairière de Franquinet, à la décharge des enfants Grenade, débiteurs originaires.

Delvaux a ensuite transmis cette maison à un nommé Pitot.

Les S^r et D^r de Léonardtz avaient pris une inscription hypothécaire, le 9 messidor an XI, contre la V^r Grenade et ses enfants, débiteurs originaires. L'inscription a été renouvelée le 20 fév. 1811, sous la désignation des mêmes débiteurs.

Dans l'entretemps, une expropriation forcée avait été dirigée contre le S^r Pitot, à la requête du S^r Morel, dont M^r Lys était l'avoué. Au nombre des objets expropriés était la maison vendue à la V^r Grenade et à ses enfants, par l'auteur des S^r et D^r de Léonardtz.

L'adjudicataire de cette maison n'en ayant pas payé le prix, la revente sur folle enchère fut poursuivie; et M^r Lys s'en rendit adjudicataire. — On procéda ensuite à l'ordre; et le prix fut distribué entre les créanciers. — Ni les placards indicatifs de la saisie et de l'adjudication définitive, lors de la première vente, ni ceux ayant pour objet la revente sur folle enchère, ni enfin aucun acte quelconque de la procédure n'avaient été notifiés aux S^r et D^r de Léonardtz.

Ces derniers ont poursuivi M^r Lys pour faire reconnaître les droits hypothécaires sur la maison dont il s'était rendu adjudicataire.

Jugement du tribunal de première instance de Malmedy, qui déclare les S^r et D^r de Léonardtz non fondés. — Appel. — Les S^r et D^r de Léonardtz se fondaient sur ce qu'ils avaient une hypothèque valablement inscrite sur la

(1) Liège, 4 avril 1806, 3 août 1809, 31 juillet 1810; Br., 27 janvier 1812; Cass., 27 mai 1816; Liège, 27 juillet 1816; Persil, art. 2148, § 2, n^o 1; Greuter, n^o 87; Troplong, n^o 381^{ter}.

(2) Caen, 28 nov. 1825; Troplong, n^o 907; Tarrille, au Rép. de Merlin, v^o Saisie immob., § 6, art. 1, n^o 15.

maison dont nous avons parlé. Ils ont pris, le 9 messidor an xi, une inscription sur la V^e Grenade et ses enfants, qui étaient les débiteurs originaires de la rente inscrite; et l'on peut prendre inscription sous la simple dénomination du défunt.

On peut prendre l'inscription de cette manière, quand même le nouveau possesseur serait un acquéreur à titre particulier. C'est ce qu'a jugé la cour de Liège par deux arrêts des 3 août 1809 et 31 juillet 1810.

Les S^r et D^r de Léonardtz, ayant une hypothèque valablement inscrite, un exemplaire du placard indicatif de la vente aurait dû leur être notifié, aux termes de l'art. 695, C. civ., formalité requise à peine de nullité, suivant l'art. 717 du même code.

M. Tarrille, *Rep.*, v^o *Saisie immobilière*, § 6, art. 1, n^o 15, se demande: « Si le poursuivant n'avait pas notifié à un créancier inscrit, cette omission empêcherait-elle que l'hypothèque de ce créancier fût purgée par l'adjudication? » Et il répond: « Si l'omission de la notification provient de la faute du poursuivant, soit parce qu'il n'aura pas donné au conservateur les désignations suffisantes pour reconnaître l'inscription subsistante, soit parce que cette inscription étant fidèlement rapportée dans le certificat du conservateur il aura omis de notifier au créancier inscrit, alors nous dirons que cette omission ne peut nuire au créancier omis; que ce créancier est partie essentielle dans la procédure; qu'il doit y être appelé nécessairement; que tous les actes qui peuvent avoir été faits, sans qu'il y ait été appelé, sont nuls à cet égard; qu'ils ne peuvent enfin porter aucune atteinte à son hypothèque, qui est sous la sauvegarde de la loi, et qui continuera de se conserver sur l'immeuble dans la main de l'adjudicataire et dans toute autre main où il pourrait passer.

» Qu'on ne dise pas que l'adjudicataire est étranger à la procédure, qu'il achète sous l'autorité de la justice, et qu'il ne doit pas répondre d'une omission commise par le poursuivant. Ce raisonnement serait subversif de tous les principes sur cette matière: quiconque veut acquérir n'est ni ne peut être étranger à aucun des actes nécessaires pour régulariser l'acquisition. Cette excuse ne sauverait pas l'adjudicataire du délaissement demandé par un tiers, vrai et légitime propriétaire de l'immeuble adjugé: elle ne doit pas le sauver davantage de la juste réclamation d'un créancier hypothécaire qui a un droit réel sur l'immeuble vendu, et qui, au mépris de l'insertion positive de la loi, n'a pas été mis en mesure d'encherir et de faire colloquer sa créance dans son rang. »

La cour de cassation a jugé dans le même sens, par arrêt du 15 oct. 1812. — Ainsi l'adjudication est nulle, les S^r et D^r de Léonardtz, créanciers inscrits, n'y ayant pas été appelés.

Le S^r Lys répondait que le certificat des inscriptions sur les biens expropriés avait été demandé, et que les notifications prescrites par l'art. 695, C. pr., avaient été faites à tous les créanciers qui s'y trouvaient compris.

Si les S^r et D^r de Léonardtz ont été omis dans le certificat des inscriptions, et que, par suite, ils n'aient pas été notifiés, ce n'est pas par la faute du créancier poursuivant ni du conservateur, mais par celle des S^r et D^r de Léonardtz eux-mêmes, qui savaient que le débiteur originaire de leur rente avait cessé de posséder l'hypothèque depuis longtemps.

Le créancier poursuivant a fait les notifications prescrites par la loi, non-seulement aux créanciers du dernier propriétaire, mais encore à ceux des précédents détenteurs depuis vingt ans.

On ne peut, par conséquent, lui faire aucun reproche, puisqu'il n'était pas possible de connaître les noms de tous les individus qui auraient possédé un immeuble; et que, si la loi exigeait une pareille formalité, il serait impossible de pouvoir consommer aucune expropriation.

ARRÊT.

LA COUR; — L'adjudication sur expropriation forcée de la maison dont il s'agit a-t-elle pu porter préjudice aux droits hypothécaires réclamés par les appelants?

Attendu que, d'après les dispositions précises de l'art. 17 de la loi du 11 brumaire an vii, et de l'art. 2149, C. civ., les inscriptions à faire sur les biens d'une personne décédée peuvent être faites sous la simple désignation du défunt;

Qu'il en résulte que l'inscription prise à la requête des appelants, sous la désignation de la V^e Grenade et de ses enfants, est valable; et qu'on ne peut admettre la distinction adoptée par le premier juge entre un héritier à titre universel et un successeur à titre singulier, parce que la disposition de la loi étant générale, on ne peut accueillir des exceptions qu'elle n'a pas autorisées;

Attendu que les appelants étant créanciers hypothécaires valablement inscrits, on aurait dû leur faire les notifications mentionnées à l'art. 695, C. pr., et prescrites à peine de nullité par l'art. 717 du même code;

Met l'appellation et ce dont est appel au néant; émendant, déclare que l'hypothèque des appelants sur la maison en question n'a pas été purgée par l'adjudication d'icelle, faite au profit de M^r Lys, l'un des intimés; en

conséquence, lesdits appelants seront libres de suivre contre l'adjudicataire l'exercice de leurs droits hypothécaires, si mieux n'aime celui-ci acquitter les arrérages échus de la rente due aux appelants, et en continuer le service jusqu'au rachat, etc.

Du 11 août 1844. — Cour de Liège. — 2^e Ch. — Pl. MM. Lesoinne et Lonhienne.

COMPÉTENCE. — FAILLITE. — RAPPORT. — FRAUDE.

L'action en rapport de sommes indûment payées, ou en nullité d'opérations faites par quelques-uns des créanciers en fraude du droit des autres créanciers, est de la compétence du tribunal de commerce du domicile du failli, et ne doit pas être portée devant les juges du domicile des défendeurs (1). (C. pr., 59, § 7; C. com., 458 et 655.)

Reynier fit assigner devant le tribunal de Liège Vauersel et Funck, pour y entendre déclarer qu'ils n'avaient aucuns droits à une certaine quantité de marchandises provenant du failli Briers, y entendre prononcer en outre l'annulation de paiements faits et de deux contrats de prêt passés en faveur dudit Funck, en fraude de la masse des créanciers.

Les assignés ont décliné la compétence du tribunal de commerce de Liège, du chef qu'ils avaient leur domicile à Anvers.

Le 19 juillet 1844, jugement émané du tribunal de commerce de Liège, par lequel il se déclare compétent, conformément à la disposition de l'art. 59, C. pr.

Appel de ce jugement par Briers, Funck et Van Ersel.

Il était fondé sur la disposition de l'art. 635, C. com., dont la disposition abrogeait, selon eux, celle de l'art. 59, C. pr.; sur ce que l'action intentée était étrangère à la faillite et sur ce que les contrats de prêt n'étaient point commerciaux.

Les intimés ont soutenu que cette contestation ayant évidemment lieu en matière de faillite, c'était le cas d'appliquer la disposition de l'art. 59, C. pr.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que les appelants sont tous négociants, et qu'il s'agit de demandes en nullité d'actes que le failli aurait faits pour dépouiller les créanciers des biens qui sont le gage de leurs créances; que ces demandes constituent un *judicium universale*, sont implicitement dirigées autant contre le failli que contre les appelants et rendent, par conséquent, le tribunal de commerce du domicile du failli, dans l'espèce, compétent, conformément à l'art. 59, C. pr.

Parces motifs, met l'appellation au néant, etc.

Du 12 août 1844. — Cour de Liège. — 1^{re} Ch. — Pl. MM. Destriveaux, Hubert, Riu-mann et Deponthière.

1^{er} JOUR FÉRIÉ. — ACTES DE PROCÉDURE. — MATIÈRE CRIMINELLE.

2^e DÉNONCIATEURS. — COUR D'ASSISES. — AVERTISSEMENT.

1^{er} On peut, en matière criminelle, faire valablement des actes de procédure le dimanche ou tout autre jour férié (2). (C. pén., 25; C. pr., 1057.)

L'avertissement dont il est parlé dans l'art. 325,

(1) V. Br., 2 fév. 1839, anal. dans le même sens, Liège, 30 juin 1823; req., 26 juin 1817 et 19 juillet 1828; Bôneenne, 1.1, p. 68, n° 59 de l'éd. de la Soc. Typ.; Carre, *Lois de la comp.*, n° 240; Despréaux, *Comp. des trib. de comm.*, n° 620; Pardessus, n° 1357. Cet auteur enseigne que s'il s'agit de faire annuler des actes faits depuis le dessaisissement résultant de la faillite ou frappés de présomptions légales de nullité, les syndics ont droit d'assigner devant le tribunal de l'ouverture de la faillite, parce que le failli n'était plus capable de contracter, et que l'appréciation des faits sur lesquels une telle demande est fondée se rattache aux éléments qui ont servi ou peuvent encore servir à fixer l'époque de la faillite. Lorsqu'au contraire la masse veut former une demande relative à des actes antérieurs à l'ouverture de la faillite et aux dix jours qui la précèdent, les mêmes motifs n'existent plus, et il n'y a aucune bonne raison pour intervenir les règles de la compétence. L'arrêt du

2 février 1839 considère comme actions en matière de faillite (C. comm., 635) toutes celles qui prennent leur source dans l'état de faillite, et qui n'existent que par la déclaration de cet état.

(2) V. Paris, cr. rej., 14 avril 1815 et 8 mars 1832, et la note sur cet arrêt, qui sera rapporté dans la *Pasicrisie* à cette date. — Il en est de même en matière correctionnelle et de police (Cass., 27 août 1807; Br., 30 juillet 1825; Merlin, *Rép.*, v° Fête, n° 4; Berriat-St-Prix, *Cours de droit crim.*, p. 64, éd. de 1837). — D'après la loi du 17 thermidor an vi, art. 2, les procès criminels purent être jugés les jours de dimanche et de fête : à plus forte raison fut-il permis de faire des actes d'instruction. Le Code d'instruction ne contient point de dispositions à cet égard et n'a point dérogé à l'art. 2 de la loi du 17 therm. an vi. Il en était ainsi sous l'ancienne jurisprudence française, mais on ne pouvait juger un procès criminel (Merlin, *ib.*)

C. cr., n'est pas prescrit à peine de nullité, surtout lorsque ni l'accusé ni son conseil ne demandent que le président fasse l'avertissement (1).

2° En tout cas il est suffisamment satisfait au vœu de cet article par la lecture des procès-verbaux qui ont fait connaître aux jurés les dénonciateurs (2).

La cour d'assises de la Dyle était saisie d'une procédure criminelle à charge de P. Detrief, et d'autres individus ses complices. La liste des jurés fut signifiée aux accusés le dimanche, veille du jour fixé pour les débats. L'affaire eut lieu le lendemain lundi. Parmi les témoins à charge se trouvaient trois individus qui avaient dénoncé les accusés. Le jury ne fut point averti de leur qualité de dénonciateurs; mais on lui fit lecture des procès-verbaux qui faisaient connaître cette circonstance.

Les accusés ayant été condamnés, ils ont demandé la cassation de la procédure et de l'arrêt de la cour d'assises de la Dyle.

Entre plusieurs moyens dont ils ont appuyé leur pourvoi, deux seulement présentent quelque intérêt :

1° Violation des lois qui défendent de faire des actes de procédure un jour férié : la liste des jurés a été signifiée un dimanche ;

2° Violation de l'art. 323, C. crim., les dénonciateurs ont été entendus en témoignage, et le jury n'a pas été averti de leur qualité de dénonciateurs.

M. Daniels, procureur général, qui a porté la parole dans cette affaire, a pensé, sur le premier moyen de cassation, que la liste des jurés avait été signifiée valablement le dimanche, veille du jour fixé pour les débats. Cela résulte nécessairement, a-t-il dit, de ce qu'il n'était pas défendu à la cour d'assises de la Dyle de commencer l'examen de cette procédure un lundi, et de ce que l'art. 394, C. crim., ordonne, sous peine de nullité, que la liste des jurés sera notifiée ni plus tôt ni plus tard que la veille du jour déterminé pour la formation du tableau. Au surplus, l'art. 1037, C. pr., invoqué par les demandeurs en cassation, ne peut servir de règle en matière criminelle. Il n'existe en cette partie qu'une seule disposition relative aux

jours fériés; elle se trouve dans l'art. 25, C. pén., qui porte qu'aucune condamnation ne pourra être exécutée les jours de fêtes nationales ou religieuses, ni les dimanches. Suivant la maxime *inclusio unius est exclusio alterius*, il est conséquent de dire qu'en matière criminelle tout autre acte de juridiction est permis les jours de dimanche.

Sur le second moyen, M. le procureur général a remarqué que l'avertissement dont parle l'art. 323, C. crim., n'est pas prescrit à peine de nullité, et qu'aux termes de l'art. 322, lors même que le dénonciateur, dont la dénonciation est récompensée pécuniairement par la loi, est entendu comme témoin, son audition ne peut opérer une nullité, lorsque ni le procureur général, ni la partie civile, ni les accusés, ne se sont opposés à ce qu'il fût entendu; et par ces considérations il a conclu au rejet.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu, sur le premier moyen, que l'art. 394, C. crim., porte que la signification de la liste des jurés sera faite ni plus tôt ni plus tard que la veille de la formation du tableau; d'où il suit qu'aux termes de cet article, lorsque l'audience est fixée au lundi, la signification doit nécessairement être faite le dimanche;

Attendu d'ailleurs que les dispositions des lois concernant les actes de procédure qui auraient lieu le jour de dimanche ou autre jour férié, ne sont pas applicables en matière criminelle (3);

Attendu, sur le second moyen, que l'avertissement, dont il est fait mention dans l'art. 323, n'est pas requis à peine de nullité; que rien n'empêche que les accusés ou leur conseil n'en fassent l'observation ou demandent que l'avertissement soit fait par le président;

Attendu d'ailleurs que, dans l'espèce, les jurés en ont été suffisamment avertis par la lecture qui leur a été faite des procès-verbaux.

Rejette, etc.

Du 15 août 1814.—Cour de cass. de Brux.
— Pl. M. Defrenne. S.....

(1) V. Cass., 20 août 1811; 16 juillet 1812; 18 mai 1815; 5 fév. 1819; 7 déc. 1827; Berriat-Suplex, p. 97; Merlin, *Rép.*, v° *Témoin*, § 1^{er}, art. 3, n° 3, *in fine*.

(2) Jugé également, l'art. 323 n'indiquant aucun mode particulier pour donner cet avertissement. Il

suffit que l'acte d'accusation révèle cette circonstance. (Br., Cass., 9 sept. 1836.)

(3) V. Cass., 27 août 1807, *Rép.*, v° *Fête*, n° 4; le même principe s'y trouve consacré V. encore les lois 3 et 9, D. de *feriis*; — 11, § 6, D. ad leg. jul. de *adult.*; — 5 et 10 C. de *feriis*.

* APPEL. — RAPPORT D'EXPERTS.

On ne peut appeler que des jugements proprement dits : parlant il n'échoit appel d'un rapport d'experts (1). (Loi du 24 août 1790, tit. 4, art. 4, rubrique du titre 5; C. pr., 464.)

ARRÊT.

LA COUR; — Considérant que des experts n'étant ni juges ni arbitres, il ne peut échoir appel de leur rapport ;

M. l'avocat général Destoop entendu déclarer qu'appel n'échoit.

Du 13 août 1814. — Cour de Br. — 1^{re} Ch.

* PASSAGE (SERVITUDE DE). — ÉTENDUE. — AGGRAVATION.

Celui qui a un droit de passage avec cheval et charrette sur un fonds voisin, sans que le contrat ait posé aucune limite à son exercice, peut-il en user aussi souvent qu'il le désire et voiturier de son fonds ou sur celui-ci tout ce qu'il veut, en passant sur le fonds servant? — Rés. aff.

Notamment : *Lorsque dans un cahier de charges, il est dit que l'un des lots est grevé au profit d'un autre, désigné comme jardin, d'une servitude de passage avec cheval et charrette, l'adjudicataire du fonds servant peut-il prétendre que le propriétaire dominant, n'ayant une servitude qu'au profit d'un jardin, ne peut voiturier sur le fonds assujéti des matériaux pour une construction élevée sur le sol du jardin? — Rés. nég.*

L'exercice de ce droit de passage souvent réitéré change-t-il la nature de la servitude et peut-il être considéré comme en étant une aggravation. — Rés. nég. (C. civ., 702.)

Par procès-verbal d'adjudication, J. V.... et G.... étaient devenus acquéreurs d'une maison avec grange et terres annexes. — D.... avait acquis en même temps certain jardin désigné audit procès-verbal sous le n° 5. Le cahier de charges portait que chaque acquéreur devait souffrir les charges et servitudes dont son lot était grevé, et que l'acquéreur du lot n° 2 devait accorder, sur son terrain, au propriétaire du lot n° 5, le passage avec cheval et charrette, de telle manière que le nou-

veau propriétaire de ce dernier lot pût gagner la drève du S^r C.... — D...., acquéreur du 5^{me} lot, commença à y bâtir une maison. — J. V.... et G...., craignant de voir aggraver par là la servitude dont leur propriété était frappée, s'opposèrent à ces travaux et assignèrent D.... devant le tribunal d'Arnhem, pour voir déclarer, par provision, qu'il n'était pas permis au défendeur de méuser ainsi de leur fonds et d'aggraver par là l'exercice de la servitude; qu'il aurait à cesser toute construction et maçonnerie de maison, toute aggravation de la servitude, et d'exercer celle-ci autrement que dans les limites des droits résultant de son titre d'acquisition. — Le défendeur conclut à ce que les demandeurs fussent déclarés ni recevables, ni fondés, et ces conclusions furent accueillies par jugement du 18 mars 1813.

Appel. — Les appelants se fondèrent principalement sur ce qu'ils ne devaient le droit de passage qu'au profit d'un jardin, comme il résultait des termes précis des conditions de vente; sur ce que l'intimé n'avait donc pas le droit d'user du passage accordé seulement au profit de son jardin, pour y bâtir une habitation, et ce contrairement à l'intention de ceux qui avaient créé la servitude; sur ce que le fait de la bâtisse actuelle ou de constructions ultérieures dans le jardin de l'intimé changeait le caractère et la nature de la servitude, puisque le transport des matériaux et le passage auraient lieu plutôt dans l'intérêt et au profit des habitations que du jardin.

L'intimé répondit que fût-il vrai, ce que d'ailleurs il déniait et méconnaissait formellement, que la construction qu'il avait faite sur sa propriété eût aggravé ou pût aggraver par la suite la servitude qu'il avait acquise à charge du fonds des appelants, ceux-ci n'étaient pas fondés à demander qu'il eût à cesser cette construction et à intenter l'action dirigée contre lui; que les constructions qu'il avait faites, et qui ne lui étaient pas interdites par son titre d'acquisition, étaient une conséquence de son droit de propriété; que les appelants ne pouvaient prouver qu'il eût méusé de son droit sur leur fonds et que par son fait il eût aggravé la condition du fonds servant.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'il est en aveu entre parties que les appelants, comme propriétaires de certaine partie de terre, par eux acquise le 3 avril 1812, et désignée au procès-verbal d'adjudication sous le n° 2, doivent, en vertu des clauses et conditions de vente, accorder à l'intimé, qui a en même

(1) Merlin, *Quest.*, 1^{re} Appel, § 1.

temps acquis le jardin désigné sous le n° 3, le passage avec cheval et charrette sur leur terre, pour qu'il puisse de là gagner la drève du S^r C....

Attendu que l'acquisition faite par l'intimé n'étant soumise à aucune condition autre que celles relatives aux années de loyer, il peut, comme propriétaire, faire sur son fonds tout ce qui n'est pas défendu par les lois;

Attendu que le passage dû à l'héritage de l'intimé ayant été accordé en termes généraux sans la moindre restriction, puisqu'on ne saurait faire résulter quelque limitation à la servitude du mot *jardin*, qui n'a été employé que pour mieux désigner le lot *designationis causâ*, l'intimé peut user de ce passage aussi souvent qu'il le trouve convenir et s'en servir pour conduire sur ou de son héritage tout ce qu'il désire;

Attendu dès lors que l'exercice souvent répété de ce droit de passage ne change pas le caractère et la nature de la servitude qui est due, et peut encore moins être considéré comme l'aggravant;

Vu les art. 544, 552 et 702, C. civ.;

Met l'appel à néant; ordonne que le jugement dont appel sorte ses effets, etc.

Du 16 août 1814. — Cour de La Haye. — 2^e Ch.

* ENQUÊTE. — TÉMOINS. — COPIE. — DATE. — OMISSION. — NULLITÉ. — PROROGATION. — TÉMOINS NOUVEAUX.

L'omission de la date dans la copie donnée d'un témoin comparant et offrant de déposer, est-elle un obstacle à l'audition de ce témoin, lorsque la relation est régulière (1)? — Rés. nég. (C. pr., 260.)

Lorsque des témoins sont défaillants, y a-t-il lieu d'accorder prorogation d'enquête, non seulement pour les faire entendre, mais encore pour en appeler de nouveaux (2)? — Rés. aff. (C. pr., 279.)

Une enquête ayant été ordonnée dans une cause entre les S^{rs} Demiddeleer et Vanhagenborg, six témoins furent assignés à la requête du premier. — Le S^r Dutaillet, s'étant présenté pour déposer, fut interpellé de produire son assignation : il fut constaté par

cette production que la date manquait et y était restée en blanc. — L'avoué de la partie Vanhagenborg s'opposa à son audition. Il se fonda sur ce qu'à défaut de date l'exploit était nul, et qu'il ne constait pas que le témoin eût été assigné en temps utile, d'après l'art. 260, C. pr. — Entre les trois autres témoins cités et non comparants se trouvaient deux témoins, les S^{rs} Dongenaert et Flamand : la relation constatait que le premier était absent et que le second travaillait au-dessus de Louvain. — L'avoué du S^r Demiddeleer demanda prorogation, tant pour faire venir les témoins qui avaient fait défaut de comparaître que pour en citer de nouveaux.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que le délai de l'assignation n'a été principalement exigé que dans l'intérêt du témoin ;

Attendu que le témoin, dans le cas, a comparu et n'a pas excipé du défaut de délai ; que d'ailleurs la relation de l'huissier prouve que ce témoin a été cité en temps utile ;

Attendu que le témoin, à l'audition duquel l'intimé s'est opposé, doit être entendu ; que la demande en prorogation d'enquête a été faite sur le procès-verbal ; qu'elle est basée sur le défaut de comparution des témoins que l'appelant ne peut produire, et qu'il s'agit de remplacer par d'autres qui ont connaissance des faits sur lesquels roule l'enquête ;

Déclare que le témoin Dutaillet sera entendu, et faisant droit sur la demande en prorogation, proroge l'enquête au terme de 8^e après la signification du présent arrêt, pour entendre les témoins Dongenaert, etc., ou tous autres.

Du 16 août 1814. — Cour de Brux. — 2^e Ch.

* REVENDICATION. — EFFETS DE COMMERCE. — FAILLITE.

N'est-ce pas pour éviter qu'on ne soit frustré de sa propriété et que la masse faillie ne s'enrichisse aux dépens d'autrui, que le législateur a permis la revendication dans les cas prévus par l'art. 585, C. comm.? — Rés. aff.

(1) V. Liège, 21 janvier 1813.

(2) V. Liège, 3 mai 1837; 23 nov. 1834; 11 août 1836; Brux., 19 fév. et 8 mars 1854; Colmar, 30 août 1820; Boncenne, t. 2, p. 143, n° 245; Thomine-Desmazures, n° 330; Carré, n° 1092. — *Contrâ*,

Liège, 3 avril et 24 juillet 1819 et 18 fév. 1821; mais par les arrêts plus récents cités plus haut cette cour s'est rangée à la doctrine et à la jurisprudence contraire admise sur ce point.

Une lettre de change qui, à l'époque de la faillite, ne se trouve pas dans le portefeuille du failli, ou n'est pas portée sur un compte courant, peut-elle être revendiquée en vertu de l'art. 585 du même code? — Rés. nég.

Diverses opérations de changes s'étaient faites entre les maisons V..., à Embden, et J..., à Amsterdam, et avaient provoqué deux comptes. Ces deux maisons furent déclarées en état de faillite.

Différentes contestations s'élevèrent sur le mode de dresser ces comptes et B..., agent à la faillite, se crut en droit de revendiquer, en vertu des art. 585 et 584, C. comm., huit effets remis par V.... à E..., s'élevant à 9,956 fl. 15 s., dont le premier, de l'import de 666 fl. 15 s., se trouvait déjà avant sa faillite sans endossement entre les mains de ses caissiers, tandis que les sept autres n'étaient entrés dans sa masse qu'après sa faillite. — B... fit aussi valoir ce moyen lors de l'assemblée des créanciers pour la vérification des créances, se fondant principalement sur ce que 7 des 8 effets n'étaient entrés dans la possession des administrateurs de la masse de E.... qu'après sa faillite; que ces remises n'avaient été faites par V... à E... qu'avec la destination spéciale de payer les lettres de changes acceptées par lui.

P.... et T.... agents provisoires à la masse de E..., invoquèrent également, pour justifier leur refus de restituer lesdites lettres de change, les dispositions formelles des art. 585 et 584, C. comm., et se fondèrent en outre sur ce que les porteurs des mêmes effets devaient, par suite de son acceptation, être admis au passif de E....

Le 17 juin 1815, sur le rapport du juge-commissaire à la faillite E..., jugement du tribunal de commerce d'Amsterdam, qui rejette la demande en revendication proposée par B....

Appel. — Les parties firent valoir devant la cour les mêmes moyens.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que l'art. 585 du C. comm., en vertu duquel l'appelant reven-

dique 7 des 8 lettres de change, porte entre autres que toutes remises trouvées dans le portefeuille du failli au moment de sa faillite pourront être revendiquées si elles avaient reçu la destination spéciale de servir au paiement d'acceptations tirées au domicile du failli;

Attendu que les 7 lettres de change dont s'agit, ainsi qu'il est en aveu entre parties, n'étaient pas destinées au paiement de remises ou acceptations payables par V... chez E..., mais de lettres de change tirées par le premier sur ce dernier qui les avait acceptées;

Attendu que les motifs qui ont déterminé le législateur à admettre la revendication de traites ou acceptations tirées à domicile, pour que personne ne soit spolié de son avoir, et que la masse faillie ne s'enrichisse aux dépens d'autrui, viennent à cesser dans le cas actuel où E... s'est obligé au paiement par son acceptation et a acquis droit sur les fonds destinés à ce paiement;

Attendu qu'il n'est nullement établi au procès que la 8^{me} lettre de change de 666 fl. 15 s. ait été trouvée dans le portefeuille du failli au moment de sa faillite; que d'un autre côté il n'est pas produit de compte courant où figure cette lettre de change, et d'après lequel V... et M... seraient créanciers; que les art. 585 et 584, C. comm., ne sont pas applicables dans l'espèce;

Met l'appellation au néant; ordonne que le jugement dont appel sorte ses effets.

Du 18 août 1814. — Cour de La Haye. — 2^e Ch.

1^{re} PÉREMPTION. — INDIVISIBILITÉ. — EFFET RÉTROACTIF. — DÉLAI. — ACTE INTERRUPTIF.

2^e REPRISE D'INSTANCE. — QUALITÉ. — FEMME COMMUNE. — HÉRITIERS. — INTERVENTION.

1^{re} Lorsqu'il y a plusieurs parties dans une instance qui ont un même intérêt, les poursuites faites par l'une d'elles forment-elles obstacle à ce que la péremption soit prononcée contre les autres qui sont demeurées dans l'inaction (1)? — Rés. aff. (C. pr., 397.)

(1) V. Merlin, *Quest.*, v^o *Péremption*, § 6, n^o 2, et *Rép. ib.*, Sect. 1^{re} § 2, n^o 83; Berriat-Saint-Prix, *ch. de la Péremption*, note 15 a, p. 248 de l'édition de la Soc. Typ.; Carré, n^o 1427. — Le principe de l'indivisibilité de l'instance en matière de péremption est adopté par la plupart des arrêts et par les auteurs. Cependant Pigrau, *Comm. sur l'art. 397, C. pr.*, le conteste. D'après lui, il faut, pour la péremption comme pour

la prescription, considérer si l'objet de l'instance est ou n'est pas indivisible. Si l'objet est indivisible, l'instance l'est aussi; mais si cet objet peut être divisé, chacune des parties n'ayant droit qu'à sa part, l'action se divisant entre elles, il en doit être de même de l'instance, qui n'est que l'exercice de cette action. Dans ce système l'instance peut être scindée; elle existant pour l'une et s'étendant pour l'autre; c'est ce

Les instances commencées sous les anciennes lois de la Belgique, qui n'admettaient pas la péremption, sont néanmoins périmées par une discontinuation de poursuites pendant trois ans depuis la promulgation, dans ce pays, des lois sur la péremption (1).

L'augmentation du délai de six mois doit-elle avoir lieu lorsque l'événement qui nécessite une reprise d'instance n'est arrivé que depuis l'expiration des trois ans (2)? — Rés. nég.

2° Bien qu'une femme mariée sous le régime de la communauté n'ait pas figuré dans une procédure dirigée personnellement contre son mari, en revendication et restitution des fruits d'immeubles possédés par lui dès avant le mariage, elle est censée avoir implicitement été en cause à raison de l'intérêt qu'elle a dans la communauté, et les enfants, héritiers de leur mère, ont qualité et droit pour reprendre l'instance, malgré la présence au procès de leur père. (C. pr., 314.)

En supposant qu'ils n'eussent pas été primitivement en cause, leur reprise serait l'équivalent d'une intervention, et valable à l'effet d'interrompre la péremption.

J. Desmet et consorts étaient en possession de certains biens et rentes provenus de la succession de P. Desmet, curé de Moen.

Il paraît cependant que Charles Vanhullenberghe avait été l'héritier légal de ce curé, relativement auxdits biens et rentes. Isabelle Vanhullenberghe, sa fille, procréa plusieurs enfants de son mariage avec F. Verspieren; celui-ci, en sa qualité de tuteur, revendiqua les mêmes biens avec les fruits contre J. Desmet et ses consorts: ces derniers opposent, comme titre justificatif de leur possession, une transaction de 1752. Cet acte est argué de sub et obreption: on prétend que l'auteur des Desmet et consorts se le serait procuré en fraude des droits d'Isabelle Vanhullenberghe, alors mineure. D'après des dévoirs qui ont été faits en exécution d'une sentence interlocutoire du conseil en Flandre le 17 juin 1774, ce tribunal, par disposition du 10 mars 1790, condamne J. Desmet et consorts à abandonner et restituer aux Verspieren les

parties de terre et rentes, avec fruits et intérêts, qui font l'objet de leurs conclusions.

Les Desmet s'en portent appelants devant le grand conseil à Malines.—Le dernier écrit servi par les Verspieren, intimés, est du 24 août 1795. Depuis lors, aucun acte de procédure n'a eu lieu de la part des Desmet.

En 1795, suppression des anciennes cours et tribunaux dans la Belgique.

L'art. 15 de l'ord. dite de Roussillon de 1565, sur la péremption, est publié le 26 janv. 1797, et le 1^{er} janv. 1807, le Code de procédure civile, dont les art. 398, 399, 401 et 469, traitent de la même matière, est rendu obligatoire en ce pays. L'art. 15 de ladite ordonnance porte:

« L'instance intentée, ores qu'elle soit contestée, si par laps de trois ans elle est discontinuée, n'aura aucun effet de perpétuer ou proroger l'action; ainsi aura la prescription son cours, comme si ladite instance n'avait été formée ni introduite, et sans qu'on puisse prétendre ladite prescription avoir été interrompue. »

Et le C. pr., art. 397, contient les dispositions suivantes:

« Toute instance, encore qu'il n'y ait pas en constitution d'avoué, sera éteinte par discontinuation de poursuites pendant trois ans. »

« Ce délai sera augmenté de six mois, dans tous les cas où il y aura lieu à demander en reprise d'instance ou constitution de nouvel avoué. »

Il est à remarquer 1^o que parmi les consorts Desmet il y en a un décédé le 26 oct. 1802; 2^o qu'un autre, nommé Jacques Desmet, avait épousé Anne Dubois, dont le décès est arrivé le 28 août 1811; 3^o que de ce mariage sont issus six enfants, que l'on va voir figurer dans la cause.

Aucun acte de procédure, avons-nous dit, n'avait été fait par les Desmet depuis 1795.

C'est dans cet état de choses qu'ils sont assignés par les Verspieren, en péremption d'instance, par exploits des 15 et 16 nov. 1811.

Mais, le 14 déc. suivant, les Desmet font

qui paraît résulter d'un arrêt de rejet du 9 juillet 1828.—Dalloz, v^o Péremption, sect. 7, n^o 4 et 5, et Reynaud, *Traité de la péremption*, n^o 101, font ressortir les inconvénients du principe absolu de l'indivisibilité.—V. dans le sens du principe que consacre l'arrêt que nous rapportons, Liège, 31 juillet et 27 déc. 1811; 29 mai 1825; 28 oct. 1829; Brux., 16 janv. 1830; Cass., 25 juill. 1825; 18 avril 1828; 18 nov. 1829.

(1) V. Colmar, 5 mars 1811; rej., 15 juillet 1818; Cass. civ., 6 juillet 1835; Carré, n^o 1428; Merlin, *Quest.*, v^o Péremption, § 6, n^o 2; *Rép. cod. verbo*, sect. 1^{re}, § 2, n^o 8.

(2) V. dans ce sens Brux., 10 août 1836.—*Contrà*, Thomine, n^o 445, et les autorités pour et contre qui y sont citées.

assigner à leur tour leurs adversaires en reprise d'instance. — Ainsi le débat judiciaire est engagé par des conclusions réciproques, directement contraires les unes aux autres.

Il paraît que les Verspieren, demandeurs en péremption, ont en du regret d'avoir compris dans leur ajournement les six enfants de Jacques Desmet et d'Aune Dubois, en qualité d'héritiers de leur mère.

Cependant il était évident que ces héritiers se trouvaient dans le délai supplémentaire de six mois accordé par l'art. 397, C. pr., pour la reprise d'instance.

En effet, cette demande en reprise est formée tant par ces six enfants que par leurs consorts : les Desmet, demandeurs en reprise d'instance, et en même temps défendeurs à la péremption, sont au nombre de treize.

Les Verspieren, qui sont neuf, s'imaginent avoir trouvé le moyen d'écarter les six enfants Desmet - Dubois, en leur signifiant un exploit de désistement de l'assignation en péremption, comme ayant été donnée par erreur et sans objet, par la considération qu'Anne Dubois, leur mère, n'avait jamais été partie dans la procédure engagée sur des biens possédés par son mari Desmet, comme des propres à lui.

Les six enfants répondent qu'un désistement non accepté, d'après l'art. 403, C. pr., ne peut opérer ; que la demande en péremption est dirigée contre eux en qualité d'héritiers de leur mère Anne Dubois, ce qui est bien une preuve de la reconnaissance qu'elle avait un intérêt dans la cause ; que, sous ce rapport, elle doit être censée avoir été représentée par son mari ; que, dans la réalité, non-seulement la propriété des biens est revendiquée, mais on a encore conclu à la bonification des fruits ; or la restitution des fruits des propres de l'un des conjoints forme une dette de la communauté : ainsi l'intérêt de Anne Dubois étant bien constaté, cette demande des fruits, considérés comme un passif éventuel de la communauté, réfléchit donc sur les six enfants héritiers de leur mère ; et comme nous nous trouvons dans la prorogation de délai, disent-ils, il y a lieu par conséquent à la reprise d'instance, et la péremption doit être mise de côté.

Trois autres des treize consorts Desmet, qui sont Justin, Dorothee et Ferdinandine Desmet, font valoir un moyen de nullité, qu'ils prétendent trouver dans l'exploit en péremption qui leur a été donné à la requête de Jeanne Verspieren : son domicile n'y étant point exprimé, c'est le cas d'appliquer l'art. 61, C. pr. Il y a donc quatre sur treize qui se trouvent dépourvus de moyens propres à repousser la péremption.

Mais ils prétendent pouvoir profiter des moyens employés par neuf de leurs consorts.

Selon eux, il doit suffire qu'il n'y ait point de discontinuation totale et absolue de l'instance de la part de tous, pour la maintenir en vigueur et en empêcher la péremption au profit de tous ; en d'autres termes, que la péremption d'instance est indivisible : c'est ce qu'indiquent suffisamment et le texte de l'art. 397, C. pr., et le rapport sous lequel on envisage l'instance dans son exécution et ses effets ; on ne peut soutenir qu'il y ait autant d'instances distinctes que de parties intéressées. Si l'instance commune à plusieurs n'est point universellement périmée, elle demeure ouverte pour tous ; c'est un être incorporel, non susceptible de division partielle.

Mais, répondent les Verspieren, pour pouvoir juger de la divisibilité ou de l'indivisibilité d'une chose, c'est d'après la nature de ce qui en constitue l'objet qu'il faut déterminer sa décision ; c'est ainsi, par exemple, qu'une obligation, qu'un appel, sont divisibles ; qu'il peut y avoir déchéance seulement envers l'un de plusieurs intéressés, si la chose contestée ne présente point une impossibilité de division soit matérielle soit intellectuelle. — L'instance sera divisible lorsque, comme dans l'espèce, on revendique, à charge de plusieurs possesseurs, des biens immeubles, avec les fruits : la qualité de l'action sera donc la mesure pour reconnaître la divisibilité ou l'indivisibilité d'une instance qui appartient à plusieurs.

Ce raisonnement ne peut-il pas être renversé par la considération qu'il ne s'agit point ici de la divisibilité ni de l'instance, ni de l'action, mais de savoir si la péremption est susceptible d'être divisée dans l'espèce, où tous les Desmet, héritiers de celui qui, au moyen d'une transaction, avait obtenu les biens et rentes délaissés par Pierre Desmet, curé de Moen, ayant été attaqués et s'étant défendus en corps, il s'est formé entre les parties un quasi-contrat judiciaire de ne faire qu'une instance, et de la conduire à fin comme elle avait été commencée.

Certes, on ne peut disconvenir qu'il n'y ait là qu'une seule instance commune et unique ; et comment la péremption, qui a pour objet d'éteindre le procès, pourrait-elle avoir lieu dans un cas où elle ne produit pas cet effet ? N'est-il pas évident que, dans l'espèce actuelle, la péremption n'aurait aucun résultat, puisqu'il faudrait faire à l'égard d'une seule des parties tous les actes qui auraient lieu si la péremption n'était point prononcée relativement à chacune d'elles.

Mais, par arrêt du 25 mai 1813, la cour de Bruxelles a jugé en ces termes :

» Attendu que le dernier acte de procédure dans l'instance d'appel, dont la péremption est demandée, est du 24 août 1793;

» Attendu néanmoins que, dans les exploits d'ajournement sur ladite demande signifiés le 16 nov. 1811 à Justin Desmet, Ferdinandine Desmet et Thérèse-Dorothee Desmet, il est énoncé que Jeanne Verspieren, l'une des parties demanderes, est domiciliée à Audenaerde, tandis qu'il est constant et reconnu qu'elle est domiciliée à Leupeghem; d'où il suit que ces exploits, ne contenant pas le véritable domicile de Jeanne Verspieren, sont nuls, aux termes de l'art. 61, C. pr., et que, par une conséquence ultérieure, la demande en reprise d'instance formée par ces trois individus, le 14 dée. suivant, est valable vis-à-vis de ladite Jeanne Verspieren;

» Attendu que bien que le même vice se rencontre dans l'exploit d'ajournement signifié à Hubert Desmet, celui-ci ne s'en est pas plaint;

» Attendu qu'il ne suffit pas que l'instance doive être reprise entre Jeanne Verspieren et Justin, Ferdinandine et Thérèse-Dorothee Desmet, pour qu'elle doive l'être également entre toutes les autres parties en cause;

» Qu'en effet cela ne pourrait avoir lieu que dans le cas où l'instance, dont on poursuit d'un côté la péremption et d'un autre côté la reprise, serait indivisible;

» Attendu que cette instance ne pourrait être indivisible qu'autant que l'action originaire aurait eu pour cause un objet indivisible;

» Attendu que, dans l'espèce, il s'agissait d'une demande en revendication de biens et restitution des fruits, formée par plusieurs contre plusieurs; que chacun des demandeurs ne pouvait prétendre de droit que pour la part seulement qui pouvait lui appartenir; que chacun des défendeurs ne pouvait être tenu qu'à raison du bien déterminé ou de la part indivise qu'il possédait; que l'objet du procès était donc divisible;

» Que conséquemment rien n'empêche que, dans l'espèce, l'instance puisse être reprise entre quelques-unes des parties, sans qu'il en résulte qu'elle doive l'être entre toutes les autres.

» En ce qui concerne l'exception, que les défendeurs à la demande en péremption veulent tirer du décès de Jean-Baptiste Desmet, curé de Heertvelde, arrivé le 26 oct. 1802, et relaté dans leurs conclusions signifiées le 29 janv. dernier:

» Attendu que ce décès arrivé postérieurement aux trois années d'interruption de procédure n'a pu empêcher la péremption, qui demeure acquise en ce sens qu'elle ne pouvait

plus être couverte que par une demande en reprise, ou par un acte régulier de procédure fait avant la demande en péremption;

» En ce qui concerne les assignations données à Joseph Desmet, Louis Desmet, Eugène Desmet, Sophie Desmet, Natalie Desmet et Jean Devis, en sa qualité d'époux de Dorothee Desmet, tous six enfants de Jacques Desmet et d'Anne-Martine Dubois:

» Attendu que les demandeurs en péremption ont reconnu que c'était par erreur que, sur cette demande, ils avaient fait assigner les six enfants ci-dessus dénommés, et qu'en conséquence ils ont déclaré qu'ils se désistaient de leur demande vis-à-vis d'eux, en offrant d'en supporter les dépens;

» Attendu que ni lesdits assignés, ni les autres défendeurs n'ont aucun droit de s'opposer à ce désistement;

» Qu'en effet Jacques Desmet, père desdits cités, était nominativement en cause depuis 1771, date de la demande originaire;

» Qu'il est personnellement assigné sur la demande en péremption;

» Qu'ayant continuellement plaidé sans le concours de son épouse, celle-ci, si elle vivait encore, n'aurait pas dû être assignée sur ladite demande; qu'il n'était donc pas nécessaire que les enfants le fussent; qu'enfin, de même que ces enfants auraient pu conclure à la non-recevabilité de la demande en péremption intentée contre eux, en objectant qu'on ne pouvait pas, du vivant de leur père, demander contre eux la péremption d'une instance dans laquelle ni leur mère ni eux n'avaient jamais figuré, de même les demandeurs peuvent se désister d'une demande superflue, en se chargeant des frais qu'elle a occasionnés; qu'ainsi les six enfants de Jacques Desmet et d'Anne-Martine Dubois ne doivent pas rester en cause sur la demande en péremption.

» En ce qui concerne leur propre demande en reprise d'instance:— Attendu que les biens dont on demandait originairement à leur père, Jacques Desmet, la revendication, et par suite la restitution des fruits, provenaient de son chef;

» Que si depuis cette demande il s'est marié, et si les fruits desdits biens sont tombés dans la société conjugale, ces circonstances sont aussi étrangères aux demandeurs originaires, que si ledit Jacques Desmet avait fait entrer ces fruits dans une autre société quelconque;

» Qu'en ce dernier cas, si son associé, ni les héritiers de cet associé, ne seraient recevables à reprendre une instance dans laquelle ils n'avaient pas été parties;

» Que de même, ni Anne Dubois, épouse

de Jacques Desmet, ni ses enfants, ne peuvent être recevables à reprendre une instance qui ne concernait que Jacques Desmet, lequel existe et a demandé lui-même la reprise de ladite instance;

» Attendu que les assignations données aux six enfants de Jacques Desmet étant retirées, il n'échoit plus d'examiner si elles ont pu ou non être données dans le cours des six mois qui ont immédiatement suivi le décès d'Anne Dubois, leur mère, ni si cette circonstance aurait rendu valable leur demande en reprise d'instance, qui, par elle-même, n'est pas recevable, ni enfin si l'instance, dans le cas où elle devrait être reprise avec eux, devrait aussi l'être avec les autres demandeurs en reprise, sous prétexte de son indivisibilité, question qui d'ailleurs a été résolue plus haut.

» En ce qui concerne la demande en reprise d'instance des autres demandeurs en reprise, à l'exception de Justin, Ferdinandine et Thérèse-Dorothée Desmet :

» Attendu qu'ils n'ont formé cette demande que près d'un mois après avoir été assignés en péremption de ladite instance; qu'ainsi ils n'y sont plus recevables.

» Et quant auxdits Justin, Ferdinandine et Thérèse-Dorothée Desmet:—Attendu que la nullité qui vicie les exploits d'ajournement qui leur ont été signifiés n'étant relative qu'à Jeanne Verspieren, et ne touchant en rien les autres demandeurs, à la requête desquels ces mêmes exploits leur ont été donnés, il en résulte que leur demande en reprise d'instance ne peut avoir d'effet que contre ladite Jeanne Verspieren, et qu'ainsi ces autres demandeurs ont droit à la péremption contre eux, aussi bien que contre les cinq autres défendeurs en péremption, savoir Hubert-Eugène Desmet, Philippine Desmet, V^e P. Castrique, Jacques Desmet, Pierre Desmet et Chrétien-Joseph Desmet;

» Attendu finalement que les exploits signifiés aux quatre derniers défendeurs en péremption portent que Jeanne Verspieren est domiciliée à Leupegem; qu'étant dès lors à l'abri de tout reproche, ils lui conservent son droit à la péremption contre lesdits quatre derniers défendeurs, et qu'il en doit être de même de l'exploit signifié à Hubert-Eugène Desmet, qui ne s'est pas plaint d'une nullité qui n'était que relative;

» Par ces motifs, la cour, ouï M. l'avocat général Destoop, et de son avis, statuant sur la demande en péremption d'instance formée par requête et exploits des 15 et 16 nov. 1811, donne acte aux demandeurs de la déclaration qu'ils ont faite à l'audience et par leurs conclusions jointes aux pièces, de se désister de

ladite demande contre Joseph, Louis, Eugène, Sophie, Natalie Desmet et Jean Devis, en qualité d'époux de Dorothée Desmet, tous enfants de Jacques Desmet et d'Anne Dubois; décrète ledit désistement, et condamne les demandeurs, envers lesdits six enfants de Jacques Desmet, aux dépens occasionnés par ladite demande;

» Déclare nuls les exploits d'ajournement signifiés le 15 nov. 1811 à Justin, Ferdinandine et Thérèse-Dorothée Desmet, et ce respectivement seulement à Jeanne Verspieren; condamne cette dernière aux dépens de cette demande, en ce qui peut la concerner envers lesdits Justin, Ferdinandine et Thérèse-Dorothée Desmet;

» Déclare périmée au profit de ladite Jeanne Verspieren, mais seulement contre Hubert-Eugène, Philippine Desmet, V^e Castrique, Jacques, Pierre-Joseph Desmet et Chrétien-Joseph Desmet, l'instance d'appel, ayant existé au grand conseil de Malines, en vertu des lettres de relief d'appel du 11 oct. 1791; déclare que la sentence rendue par le conseil en Flandre le 10 mars 1790 est en faveur de ladite Jeanne Verspieren, passée en force de chose jugée, et sera exécutée selon sa forme et teneur vis-à-vis des cinq défendeurs derniers nommés;

» Déclare ladite instance périmée au profit de tous les autres demandeurs, tant contre Justin, Ferdinandine et Thérèse-Dorothée Desmet, que contre Hubert-Eugène, Philippine, Jacques, Pierre-Joseph et Chrétien-Joseph Desmet; déclare qu'à leur égard ladite sentence du 10 mars 1790 est passée en force de chose jugée, et sera exécutée selon sa forme et teneur vis-à-vis des huit défendeurs ci-dessus rappelés;

» Statuant sur la demande en reprise d'instance formée par exploit d'ajournement sur résumé du 14 déc. 1811, à la requête tant des huit défendeurs ci-devant mentionnés, qu'à celle des six enfants de Jacques Desmet, les déclare non recevables dans ladite demande, à l'exception de Justin, Ferdinandine et Thérèse-Dorothée Desmet, lesquels y sont déclarés recevables vis-à-vis seulement de Jeanne Verspieren; ordonne en conséquence que ladite instance sera reprise entre ladite Jeanne Verspieren seulement, et lesdits Justin, Ferdinandine et Thérèse-Dorothée Desmet, suivant les derniers errements; tous dépens entre eux restant en suspens, à l'exception de ceux auxquels ladite Jeanne Verspieren est condamnée relativement à sa demande en péremption.

Cet arrêt a donc décidé 1^o que la péremption était acquise à la presque totalité des intimés;

2° Que cependant l'instance avait été valablement reprise par Justin, Ferdinandine et Thérèse-Dorothée Desmet contre Jeanne Verspiëren;

3° Qu'il ne pouvait en résulter aucun avantage pour les autres appelants, parce que *l'objet de l'action est divisible*;

4° Que les six enfants de Jacques Desmet et d'Anne Dubois ne devaient pas rester en cause sur la demande en péremption, attendu le désistement qui leur en avait été signifié;

5° Que de leur côté ils étaient non recevables dans leur demande en reprise d'instance.

Ainsi, aux termes de cet arrêt, l'instance d'appel qui a été introduite en 1791, au grand conseil de Malines, serait périmée à l'égard de presque toutes les parties, à la seule exception de Jeanne Verspiëren, qui n'a point obtenu la péremption contre Justin, Ferdinandine et Thérèse-Dorothée Desmet.

Pourvoi en cassation à la demande de tous les Desmet, y compris Justin, Ferdinandine et Thérèse Dorothée.

Les quatre moyens qu'ils font valoir sont les suivants :

Premier moyen. L'instance a été introduite en appel devant le grand conseil à Malines. La péremption d'instance y était inconnue. On n'y connaissait que la prescription trentenaire à l'égard des droits et actions qu'on aurait négligé de faire valoir en justice.

En appliquant la loi sur la péremption à un acte qui n'y était pas assujéti, il y a contravention à l'art. 2281, C. civ., d'après lequel les prescriptions commencées doivent conserver leur cours suivant les anciennes lois.

Deuxième moyen. Lors de la publication du Code de procédure civile, il n'existait aucune instance liée entre les parties; on n'a pu, sans donner un effet rétroactif à ce code, en appliquer les dispositions à l'espèce.

Troisième moyen. L'instance a été valablement reprise par les six enfants de Jacques Desmet et Martine Dubois, en qualité d'héritiers de leur mère; cependant ils en ont été repoussés : ainsi on a méconnu les lois qui permettent la reprise d'instance.

Quatrième moyen. La péremption n'est jamais susceptible de division; ou elle est périmée dans l'intérêt de toutes les parties, ou elle ne l'est pas du tout : jamais on ne peut la regarder comme périmée à l'égard des uns et valablement reprise dans l'intérêt des autres consorts : en jugeant le contraire, l'arrêt attaqué a violé les art. 397 et 399, C. pr.

Ces quatre moyens ne présentent en résultat que trois questions à décider :

1° Les lois sur la péremption d'instance étaient-elles applicables à l'espèce?

2° L'instance valablement reprise par quelques-uns des appelants, doit-elle, par cela seul, échapper à la péremption à l'égard de tous les autres, qui personnellement ne se sont pas mis en règle?

3° En mettant hors de cause sur la péremption les six enfants de Jacques Desmet, qu'on avait assignés d'abord comme bénéficiers de leur mère, Anne Dubois, l'arrêt contre lequel le pourvoi est formé n'a-t-il point violé les lois relatives à la matière?

Ces questions sont d'un trop haut intérêt pour ne pas mériter d'être placées dans les fastes de la jurisprudence. Elles ont été approfondies et discutées de la manière la plus lumineuse dans le plaidoyer de M. le procureur général Daniels, portant la parole sur cette affaire à l'audience du 49 août 1814.

Nous tâcherons d'en donner une analyse sommaire dans l'ordre des questions posées ci-dessus.

Examinons d'abord, a dit ce magistrat, si les lois sur la péremption étaient applicables à l'espèce? C'est la première question.

Pour établir la négative, les demandeurs en cassation invoquent deux principes qui sont constants l'un et l'autre : le premier, que la loi n'a point d'effet rétroactif; le second, que les prescriptions commencées à l'époque de la publication de la loi nouvelle doivent se régler encore aujourd'hui, conformément aux lois anciennes : de là ils concluent à la non-applicabilité du Code de procédure civile aux procès qui, en 1793 et 1794, étaient pendans devant le grand conseil de Malines, et dans lesquels il n'y a pas en de reprise d'instance depuis cette époque.

Mais d'abord, on fait rétroagir la loi lorsqu'en l'appliquant à un événement antérieur on ôte à l'une des parties un droit qui lui était irrévocablement acquis. Mais ici la péremption n'était point acquise avant que l'ordonnance de Roussillon et le Code de procédure eussent été publiés. L'arrêt dénoncé décide seulement que, du jour où ces dispositions législatives sont devenues obligatoires dans les Pays-Bas, le temps requis pour la péremption a commencé son cours, et ce n'était pas là porter atteinte à un droit irrévocablement acquis.

Le principe de non-rétroactivité est inséparable d'un autre, portant que tout droit résultant uniquement et immédiatement de la loi, peut être anéanti par une loi postérieure, pour l'avenir seulement; ce qui n'emporte nullement une dérogation à l'art. 2

du C. civ.; car de même que le passé n'est pas sous l'empire d'une loi nouvelle, de même une loi abolie ne peut plus régir les actions ou omissions qui sont postérieures à son abolition. Nous en avons des exemples dans la législation actuelle, sur l'état des personnes, sur les inscriptions hypothécaires, et sur d'autres cas qui ne souffrent point de contestation.

Si nous sommes redevables à la volonté du législateur de telle ou telle faculté, une volonté contraire peut sans doute nous en priver pour le futur; ce n'est point là certainement porter infraction à l'irrévocabilité du droit acquis. Autant vaudrait-il prétendre que la loi régit encore nos actions après qu'elle est abrogée; qu'elle doit être perpétuelle pour ceux qui existaient lors de sa publication!

Ce n'est ni d'une convention ni de l'autorité de la chose jugée que dérive le droit qu'avaient les Desmet et consorts, en 1793 et 1794, de poursuivre ou de ne pas poursuivre l'instance, qui était alors pendante au grand conseil de Malines. Ce droit n'était nullement contractuel; c'était une faculté ayant sa source et son appui unique dans la volonté du législateur: une volonté contraire la fait rentrer dans le néant. Si, avant la publication de l'ordonnance de Roussillon, le laps de temps n'opérait point la péremption, eh bien ce temps-là, qui s'est écoulé antérieurement, n'entrera point dans la computation de l'espace de temps déterminé d'après la loi nouvelle, pour acquérir la péremption; en effet, comment les demandeurs pourraient-ils dire avec quelque apparence de plausibilité: « Nous avons fait le relief de » notre appel en 1793; alors la péremption » d'instance était inconnue; aucun laps de » temps ne suffira donc plus à l'avenir pour » la faire valoir contre nous, quelle que soit » l'intention du législateur sur les poursuites » des procédures? » Mais les affaires qui sont pendantes lors de la publication d'une loi nouvelle ne doivent-elles pas être assimilées aux affaires passées? les unes et les autres ne doivent-elles pas être placées sur la même ligne? et la loi 7, an Code de *legibus*, ne porte-t-elle point: *Leges et consuetudines futuras certum est dare formam negotiis, non ad facta prætèrita revocari; nisi nominatim et de prætèrito tempore et adhuc pendentibus negotiis, cautum sit?*

Ce serait évidemment abuser du principe de la non-rétroactivité, si l'on fermait les yeux sur la grande différence qui existe entre les lois qui régissent le *fond* d'une affaire et celles qui ne s'occupent que de statuer

sur les *formes* à observer dans les procédures.

Certes, la loi nouvelle ne peut exercer aucune influence sur le droit des parties, qui fait la base de leur action ou exception; mais rien ne les empêche de s'y conformer, en ce qui concerne la forme des procédures; et lorsqu'elle établit la péremption contre les demandeurs ou contre les appelants qui discontinueront les poursuites pendant trois ans ou trois ans et demi, pour les parties qui sont déjà en instance, seraient-elles plus dispensées de se conformer à la loi nouvelle que ceux qui formeront à l'avenir une demande ou qui interjetteront appel d'un jugement? N'est-ce pas régler leur conduite future, en leur prescrivant de ne plus interrompre la poursuite de leur affaire pendant un terme indiqué? C'est en vain que les demandeurs en cassation invoquent l'art. 2281, C. civ., portant que les prescriptions commencées à l'époque de la publication du tit. 20 du liv. 3 seront réglées conformément aux lois anciennes; car il ne s'agit point dans l'espèce de la prescription, moins encore d'une prescription déjà commencée avant la publication du titre précité. Il est notoire qu'au grand conseil de Malines la prescription de la litispendance n'était pas même admise. On a encore invoqué la maxime de droit qu'un acte est régi par les lois qui étaient en vigueur au moment qu'il a été passé. Mais il ne s'agit pas non plus ici de la forme d'un acte; tout se réduit à l'obligation de ne pas discontinuer une instance au delà de trois ans ou de trois ans et demi; et, pour juger si la discontinuation a pu opérer la péremption, ce ne sont que les lois sous l'empire desquelles l'instance a été discontinuée qu'il faut consulter: la cour de Bruxelles et celle de cassation à Paris ont consacré cette jurisprudence.

On a dit encore pour les demandeurs: mais au moins, d'après l'ordonnance de Roussillon, le cours de la péremption est interrompu par le décès de quelqu'une des parties, et, dans l'espèce, l'un des appelants est décédé le 26 oct. 1802, un autre le 28 août 1811. Cette observation doit céder à la force des principes qui viennent d'être développés; elle eût été aussi décisive avant la publication du Code de procédure, qu'elle est devenue insignifiante depuis, lorsqu'il s'est écoulé trois ans et demi pendant lesquels une instance a été discontinuée après cette publication.

Cette première question, qui correspond aux premier et deuxième moyens sur lesquels les demandeurs étayaient leur pourvoi, ne semble donc guère propre à leur en garantir un heureux succès, s'ils ne sont pas

mieux fondés par d'autres considérations ; c'est ce qui nous conduit à l'examen de la deuxième question : L'instance valablement reprise par quelques-uns des appelants doit-elle par cela seul échapper à la péremption à l'égard de tous les autres, qui personnellement ne se sont pas mis en règle ? — En traitant cette deuxième question, M. le procureur général rappelle : 1° la doctrine des auteurs ; 2° la jurisprudence des arrêts ; 3° le texte et l'esprit de la loi sur la matière ; 4° les absurdités que la péremption partielle doit produire dans ses effets.

Si, pour résoudre cette seconde question, a dit M. Daniels, en sens contraire de l'arrêt attaqué, nous n'avions qu'à lui opposer des autorités graves, notre tâche serait facile à remplir. Parmi les auteurs qui ont traité la matière, il n'y en a peut-être aucun qui admette une péremption partielle.

Lamoignon, Rodier, Lange, Bouhier et Menelet, se prononcent pour l'indivisibilité. « Point de péremption à l'égard d'un cohéritier, si elle ne peut particulièrement avoir lieu au même moment entre tous ; point de péremption contre une partie, lorsqu'elles sont plusieurs en cause, si elle n'a été demandée en même temps contre toutes, ou si l'une d'elles a fait un acte pour la couvrir avant la demande. »

Cette opinion a été consacrée par plusieurs arrêts. Menelet, dans son *Traité des péremptions des instances*, augmenté par Bridor, édit. de 1750, page 157, en rapporte un du 24 juill. 1735, rendu par la Table-de-Marbre.

Le 5 fév. 1755, il a été rendu à la grande chambre, audience de relevée, entre Monet et Bauchelet, un arrêt qui déclare que l'instance de Bauchelet contre Monet n'était pas périmée, quoiqu'il y eût eu, à son égard, cessation de poursuites pendant plus de trois ans, parce que dans cet intervalle Bauchelet les avait continuées contre les autres cohéritiers de Monet assignés sur les mêmes demandes et dans la même juridiction, pour être l'instance jugée par un même arrêt.

Le 6 mars 1755, le parlement de Toulouse rendit un arrêt semblable, selon Rodier, *Questions sur l'ordon. de 1667*, page 200. Et le 11 fév. 1784 le parlement de Paris décida, entre Lonise et Rose Sirdey, défenderesses, et la dame veuve Roy, demanderesse en péremption, que, lors même que l'objet de l'action est divisible par sa nature, la péremption ne peut être acquise contre quelques-unes

des parties, lorsqu'une autre a fait un acte de procédure (1).

Les cours de Bruxelles, de Liège et de cassation, à Paris, ont constamment suivi le même principe sur l'indivisibilité de la péremption.

Il s'agissait, devant la première, de savoir, si le décès de l'un des consorts avait fait cesser le cours de la péremption à l'égard des autres. La cour a considéré que la distinction entre les parties existantes et celles décédées n'était point fondée, parce qu'il s'agit d'une instance commune à plusieurs consorts, et nullement de leurs droits individuels ; qu'on ne doit pas confondre l'instance avec l'action. — L'arrêt s'exprime ainsi : « At- » tendu qu'il n'a existé qu'une seule et même » instance commune à toutes les parties ; » qu'il ne s'agit point des droits individuels » résultant de leurs titres particuliers, mais » de l'instance même, et que cette instance » étant interrompue l'est pour toutes les parties entre lesquelles elle avait été liée (2). Cet arrêt fut maintenu par celui de la cour de cassation du 27 germinal an xiii : « At- » tendu que l'un des parties consorts en » l'instance était décédée le 15 ventôse an vii » avant l'expiration des trois années exigées » par l'ord. de Roussillon, pour que la pé- » remption fût acquise ; et que, par ce décès, » l'instance étant demeurée suspendue n'a » plus été sujette à la péremption avant d'être » reprise. »

Pareille décision a été portée par la cour de Bruxelles le 25 août 1810.

Et dans une affaire jugée par la cour de Liège le 11 juillet 1811, on a agité la question identiquement la même. — Le demandeur en péremption avait négligé de faire assigner tous les héritiers de son adversaire décédé ; l'un n'était pas assigné du tout ; un autre ne l'était pas valablement, et ce défaut a paru suffire pour rejeter la demande en péremption, même à l'égard de ceux qui personnellement et de leur chef n'avaient rien à répliquer, et contre lesquels la demande en péremption était parfaitement en règle. La cour de Liège a pensé que l'instance et l'action sont des choses différentes ; que l'instance doit être envisagée comme indivisible, lors même que l'action, que l'objet du procès serait de sa nature divisible ; que, d'après l'ancienne jurisprudence, quand il y avait un changement d'état quelconque du côté de l'un des demandeurs ou des défendeurs, le cours de

(1) V. l'arrêt du 8 juin 1813 et la discussion ; Sirrey, t. 13, p. 458.

(2) L'arrêt est du 5 ventôse an xii, *Déc. not.*, t. 7, p. 100.

la péremption était interrompue pour tous; qu'une instance et une procédure sont la même chose; et qu'il résulte des art. 344, 397 et suiv., C. pr., que le législateur a considéré la procédure ou l'instance comme une chose indivisible; et que c'est pour cette raison que les changements d'état, la prorogation et les actes formant interruption, profitent à une partie comme à tous les autres cointéressés.

Par arrêt contradictoire de la cour de cassation du 8 juin 1813, la demande en cassation, d'abord admise par la section des requêtes, fut rejetée définitivement, par le motif « que la péremption n'a été établie que pour éteindre les instances auxquelles elle peut être appliquée, et qu'elle ne peut avoir lieu que dans le cas où l'instance peut être déclarée éteinte en entier; que, dans l'espèce, elle était conservée au profit de l'un des cohéritiers, et qu'ainsi l'arrêt n'est point contraire à l'art. 397, C. pr. » Cependant la cour de Bruxelles, qui avait à prononcer sur la demande en péremption formée par les Vespieren, vient d'adopter au contraire en principe, par son arrêt du 25 mai 1815, que toutes les fois que l'action est divisible, la demande en péremption l'est également; à la vérité cet arrêt ne peut pas être cassé par la raison qu'il est contraire à la jurisprudence, car les attributions de la cour de cassation sont tracées par l'art. 3 de la loi du 12 déc. 1790, qui annule toutes les procédures dans lesquelles les formes prescrites à peine de nullité n'ont pas été observées, ainsi que tout jugement contenant une contravention expresse au texte de la loi. Mais en est-il de même lorsqu'un arrêt est contraire à un principe, qui, sans être textuellement consacré par la loi, n'en découle pas moins naturellement par une conséquence nécessaire de la loi elle-même? Personne n'ignore la différence qui existe entre l'action et l'instance. — Le droit que nous avons de poursuivre devant les tribunaux ce qui nous est dû, c'est là l'action. — L'exercice actuel de ce droit, c'est ce qui constitue l'instance.

En thèse générale, les actions sont divisibles; elles sont même divisées de plein droit entre cohéritiers. Lorsque nous avons une action contre plusieurs, résultant d'un seul et même fait, nous pouvons ordinairement l'intenter à la fois contre tous devant le même tribunal. Mais nous pouvons aussi l'intenter séparément et à différentes époques, ou à la fois, devant différents tribunaux contre chacun de nos débiteurs: c'est ce que nous enseigne la loi 1^{re} au Code, de *consortibus ejusdem litis*. Les demandeurs en cassation, pour établir le contraire, invoquent les lois

1 et 2, ff. de *quibus rebus ad eundem judicem eatur*. Mais la science de la législation romaine ne laisse aucun doute que les mots *judez, judicem postulare, ad judicem mittere, judicem sumere*, ne signifient point le magistrat, le préteur ou autre fonctionnaire revêtu de la juridiction: ces expressions indiquent simplement le juge commis pour vérifier les faits; on le nommait *judez pedaneus*.

Lorsque plusieurs exercent à la fois leur action contre plusieurs devant le même tribunal, il n'y a là réellement qu'une seule et unique instance; autrement il faudrait dire qu'il existe autant d'instances qu'il y a possibilité d'imaginer de poursuites de la part de chacun des demandeurs séparément contre chacun des défendeurs; mais cette observation ne résout pas encore la difficulté, qui revient toujours à ceci: la péremption est-elle divisible?

L'instance est souvent divisée; elle est donc divisible, quoique ce ne soit ni à volonté ni dans tous les cas. Il faut convenir qu'une seule et même instance ne finit pas toujours de la même manière à l'égard de toutes les parties. L'une d'elles fait appel d'un jugement interlocutoire, tandis que l'autre y donne son adhésion; l'acte d'appel notifié à plusieurs peut être valable à l'égard des uns et nul dans l'intérêt des autres. L'un des consorts transige avec quelques-uns ou avec tous ses adversaires, tandis que l'instance se poursuit entre ceux qui n'entendent point entrer en arrangement: ainsi voilà des cas où l'instance est divisée. Elle est donc divisible. Mais peut-on en tirer la conséquence que la péremption d'instance est également divisible? Si l'on prétend qu'au moins il y a là un argument à former par analogie de la divisibilité de l'instance à celle de la péremption, on répondra qu'en parlant d'exemples les art. 151, 153 et 175, C. pr., s'opposent à ce qu'une instance soit divisée par une demande en péremption valable pour les uns et nulle pour les autres: ainsi les dispositions de ces trois articles ayant voulu conserver l'unité de l'instance, ne sont ni plus analogues ni plus étrangères à la péremption que les exemples que l'on vient de rappeler.

L'argumentation par analogie n'est admissible que quand les exemples cités pour base de notre décision entrent dans la même catégorie, qu'ils présentent des questions semblables, et que les décisions de la loi ne cessent d'être uniformes: c'est donc méconnaître ces deux règles, soit que, d'après les premiers exemples, on se prononce pour la divisibilité de la demande en péremption, soit qu'on entreprenne de prouver le contraire par les

art. 151, 153 et 175. L'exemple de la prescription ne peut pas même donner assez d'appaisement; elle peut être acquise à l'égard des uns sans qu'elle le soit à l'égard des autres; la loi n'en excepte que les obligations solidaires. (C. civ., §206.) Mais la prescription n'a pas le même objet que la péremption: l'une est un moyen d'acquiescer ou de se libérer; par l'autre on parvient seulement à éteindre une instance, ce qui n'entraîne pas toujours la prescription. Mais voyons quels sont le texte et l'esprit de la loi en cette matière de péremption?

En se bornant uniquement à examiner les lois sur la péremption, elles nous fourniront sans doute le moyen de résoudre la difficulté d'une manière satisfaisante: mais pour cela il faut ne pas négliger de mettre de côté toutes les dispositions dans lesquelles il ne s'agit ni de la péremption ni de la reprise d'une instance. C'est par cette méthode que l'on pourra en conclure avec plus de certitude que le texte et l'esprit de la loi s'opposent aux péremptions partielles, et que, surtout dans les circonstances particulières de la cause, la péremption est inadmissible.

En effet, l'art. 397, C. pr., déclare que l'instance sera éteinte par discontinuation de poursuites pendant trois ans. Le mot *discontinuation* ne s'applique proprement qu'au cas où aucune poursuite n'a été faite, où il y a absence totale et universelle de tout acte de procédure, et par conséquent un seul acte valable, qui avait pour objet la reprise de l'instance, suffit pour couvrir la péremption dans l'intérêt de toutes les parties et de tous leurs consorts; l'instance étant une fois liée, aucune des parties ne peut en sortir qu'en payant les frais, et, si c'est le défendeur, en acquittant ce qui avait été demandé à sa charge.

Et si l'on médite avec attention la deuxième partie de l'art. 397, elle semble fournir un second argument à l'appui de cette doctrine. Il arrive que, parmi les demandeurs ou les appelants, il s'en trouve un ou deux contre lesquels la péremption ne peut être acquiescée qu'après trois ans et demi, tandis qu'à l'égard des autres, s'ils étaient seuls, une interruption totale pendant trois ans serait suffisante. Si on admettait en principe qu'un seul procès se compose d'autant d'instances qu'il y a de parties en litige, il faudrait dire que, dans ce cas, la péremption peut être demandée contre les uns après trois ans, et contre les autres après trois ans et demi seulement; cette conséquence serait infaillible: on aurait plusieurs instances, dont chacune serait régie par le principe qui lui est propre, et envisagée comme un procès tout à fait distinct. Cependant la

cour de Bruxelles a déjà décidé le contraire dans les termes les plus positifs. Son arrêt, comme on vient de le voir, a été maintenu par la cour de cassation de Paris, et le texte même de l'art. 397 ne laisse subsister aucun doute sur la question. Il porte, sans distinction aucune, *le délai sera augmenté de six mois, dans tous les cas où il y aura lieu à demande en reprise d'instance ou constitution de nouvel avoué*; et cette demande a lieu lors même que parmi les demandeurs ou appelants un seul est décédé: il paraît donc certain que la loi rejette toute péremption partielle.

D'après l'art. 401, la péremption emporte l'extinction de la procédure, et le mot *extinction* exprime un anéantissement total. Ainsi quand le feu embrase les quatre coins d'un édifice, on ne dira pas qu'on est parvenu à son extinction aussitôt qu'on en a arrêté le progrès dans une seule partie: pareillement une instance ne sera point éteinte, par la mise hors de cause de quelques-unes des parties seulement.

Le même art. 401, veut encore que, lorsque la péremption sera acquise, *on ne puisse, dans aucun cas, opposer aucun des actes de la procédure éteinte, ni s'en prévaloir*. Mais dès l'instant qu'on imagine des péremptions partielles, on sera réduit à la nécessité de dire, que tous les actes ont conservé leur effet entre les autres parties, et qu'elles peuvent encore s'en prévaloir.

On peut encore se convaincre aisément des absurdités de la péremption partielle, par ses effets.

Le but de l'art. 401 serait visiblement manqué, si, après le jugement qui aurait prononcé la péremption partielle, aucune des parties ne sortait du procès, et qu'on dût, après comme avant la péremption, employer tous les actes de la procédure.

Que l'on se rappelle encore que les Verspiëren, défendeurs en cassation, ont formé originellement une demande en revendication de quelques immeubles délaissés par Pierre Desmet, en son vivant curé de la paroisse de Moen, et que cette action fut dirigée contre les héritiers de Jacques-Paul Desmet, auteur des demandeurs; que les fruits de ces biens revendiqués sont un accessoire de la demande.

Ces héritiers sont aujourd'hui au nombre de treize. Ou ils possèdent par indivis les biens revendiqués, ou ils en ont fait le partage. — Si l'on suppose la péremption prononcée contre douze, il ne s'ensuivra pas encore qu'un seul sera sorti de cette procédure; tous les cohéritiers ne seront pas moins intéressés à la conservation du 13^e de ces biens litigieux encore indivis, qu'ils l'étaient à la conserva-

tion de la totalité ; et, dans le cas contraire de partage, les cohéritiers seront, après comme avant la péremption, parties au procès, à raison des fruits perçus, ou comme garants les uns des autres, et la procédure, au lieu de toucher à son terme, n'en deviendra que plus compliquée.

Enfin, si pour établir que, dans un procès entre plusieurs individus, il peut y avoir lieu à la péremption à l'égard des uns, sans préjudice du droit des autres, il faudra dire aussi que dans une demande en reddition de compte il y a autant d'instances qu'il y a d'objets ; et que, pour en connaître le nombre exact, on doit d'abord multiplier le nombre des demandeurs par celui des défendeurs, et ensuite le produit par le nombre des articles contestés ; et si pendant trois ans et demi les parties se sont seulement occupées de deux objets, comment échapper à la conséquence que l'instance est périmée pour tout le reste ? Et quelque bizarre que soit cette opinion, elle découlera du même principe de la péremption partielle.

Ces considérations doivent donc suffire pour proscrire le principe même, qui est dans une opposition aussi directe aux art. 597 et 401, C. pr.

Il ne me reste après cela, a dit le ministère public, qu'une seule question à examiner, et c'est la troisième : La cour, en mettant hors de cause les six enfants de Jacques Desmet et d'Anne-Martine Dubois, qu'on avait assignés en péremption comme héritiers de leur mère, est-elle contrevenue aux lois qui permettent la reprise d'instance, à celles sur les droits des époux, ou à une loi quelconque de la matière ?

Pour la résoudre, a dit M. le procureur général, il est important de connaître que, selon l'arrêt attaqué, Jacques Desmet, père de ces six enfants, était en cause depuis 1771 ; qu'il a continuellement plaidé sans le concours de son épouse, et que, sur la demande en péremption, il a été assigné personnellement.

Jacques Desmet est donc aussi du nombre de ceux qui, par jugement du 10 mars 1790, ont été condamnés au délaissement de plusieurs immeubles corporels et rentes, avec les fruits et intérêts qu'ils ont perçus et qu'ils auraient pu percevoir, avec tous les dommages soufferts et à souffrir.

Si ce jugement passe en force de chose jugée (et c'est là le grand avantage de la péremption de l'instance d'appel), il peut indubitablement entraîner la ruine des enfants de Jacques Desmet, non-seulement comme héritiers présumés et futurs de leur père, mais même comme héritiers de leur mère décédée

pendant l'instance, puisque la dette qu'anrait contractée Jacques Desmet relativement à la perception des fruits et intérêts qui n'auraient pas été les siens, entrerait dans le passif de la communauté. — Elle était par conséquent à la charge de la femme ; elle s'augmentait tous les ans au fur et à mesure que Jacques Desmet continuait à percevoir des fruits et intérêts qui ne lui appartenaient pas.

Tant que la femme de Jacques Desmet était en vie, sa mise en cause eut été inutile : l'objet principal de la demande ne pouvait dans aucun cas entrer dans l'actif de la communauté, et le mari avait, comme chef de cette communauté, le droit de représenter la femme sous le rapport de l'intérêt qu'elle pouvait avoir dans cette affaire. — Mais la femme étant décédée, Jacques Desmet ne pouvait plus représenter ses enfants, qu'autant qu'il en eût été le tuteur ; et rien ne prouve ni qu'il ait été assigné en cette qualité, ni que les enfants fussent encore mineurs, lorsque la demande en péremption a été formée.

C'est comme héritiers de leur mère, Anne Dubois, que les Verspieren les ont fait assigner en péremption ; ils ont renoncé depuis à cette assignation, mais les assignés en péremption ont déclaré qu'ils entendaient poursuivre leurs droits.

La circonstance que le père était encore vivant, est-elle exclusive de la présence de ses enfants au procès ?

L'existence de leur père ne pouvait produire à leur égard plus d'effet que si, après son décès, ils eussent renoncé à sa succession.

Or, dans cette supposition, il n'y aurait pas eu d'obstacle à la reprise de l'instance dans leur propre intérêt, qui aurait eu pour objet de s'opposer à la restitution des fruits perçus. — On ne pouvait donc pas les écarter davantage, sous le prétexte de l'existence de leur père.

À la vérité, la condamnation à la restitution des fruits perçus n'était qu'un accessoire ; elle dépendait de l'issue de la demande principale, en ce sens que, si les demandeurs originaux succombaient dans la revendication, ils ne pouvaient plus obtenir la restitution des fruits perçus : mais la condamnation au chef principal de la demande n'emportait pas nécessairement la condamnation aux fruits perçus, et les enfants avaient toujours un intérêt d'empêcher qu'un jugement, qu'on pouvait un jour faire exécuter sur leurs biens, ne passât en force de chose jugée.

L'intérêt des héritiers d'Anne Dubois est donc bien établi ; les dispositions de la coutume d'Alost, sous l'empire de laquelle Jacques Desmet s'est marié, et où il a en constamment son domicile, sont positives à cet

égard. (Art. 4, 5 et 10, rubrique 17, et 3 de la rubrique 20.)

De là une disparité bien saillante entre l'exemple invoqué dans l'un des motifs de l'arrêt attaqué, où Jacques Desmet aurait versé le montant des fruits perçus dans la caisse commune d'une société ordinaire et purement conventionnelle, et le cas présent dans lequel il s'agit d'une association légale ou communauté de biens entre époux.

Dans la première supposition, les demandeurs en péremption n'auraient aucune action contre les associés de Jacques Desmet, ni principale ni subsidiaire; ils prendraient la part échue à leur débiteur dans le partage de la société; ils pourraient invoquer en leur faveur l'art. 1166, C. civ., et exercer les droits de leur débiteur; mais c'est là où se bornerait tout leur droit.

Dans l'espèce actuelle, au contraire, on épuiserait d'abord, pour obtenir le paiement des fruits et intérêts perçus, la part que Jacques Desmet a eue dans le partage du mobilier entre lui et ses six enfants; on discuterait ensuite les biens immeubles qui resteraient à Jacques Desmet après que ceux revendiqués auraient été restitués, comme ne lui appartenant nullement; et s'il existe encore un reliquat des fruits et des intérêts non acquittés, les enfants seront tenus subsidiairement, mais directement, de le payer aux créanciers de leur père, parce qu'ils sont héritiers de leur mère, laquelle était codébitrice en vertu de la communauté de biens.

Si, d'après la loi 5, ff. de *appell.*, la caution, qui est obligée de payer subsidiairement les dettes d'autrui, peut appeler d'un jugement rendu contre le débiteur principal, et en demander la réformation dans son intérêt, quoique purement éventuel, par conséquent aussi empêcher la péremption, du moins dans son propre intérêt, comment pourrait-on refuser pareils moyens aux six enfants de Jacques Desmet, comme étant soumis aux dettes en qualité d'héritiers de leur mère?

En ce qui concerne le désistement donné par les Verspieren de l'assignation en péremption, le procureur général a observé que le désistement est tantôt pur et simple de la demande, tantôt il contient la renonciation à l'action; que, dans le premier cas, il ne produit d'autre effet que celui de remettre les choses de part et d'autre au même état qu'elles étaient avant la demande, et que l'action peut être intentée de nouveau; que, pour la validité du désistement, il est nécessaire qu'il soit accepté par l'adversaire, aux termes des articles 402 et 403, C. pr. Mais on peut renoncer à ses droits en remboursant les frais de la procédure, même contre le gré de l'autre

partie. Il n'est point difficile de saisir cette différence; c'est que la contestation en cause emporte la convention tacite de continuer de part et d'autre la procédure jusqu'à la fin: aucune des parties ne peut donc, en se réservant le droit de reproduire sa demande dans une autre forme, se désister de la première, sans le consentement de la partie adverse, puisque ce serait la priver arbitrairement d'un droit légalement acquis par la contestation en cause, que le droit romain a assimilée aux contrats.

Il n'en est pas de même de la renonciation à tous nos droits; leur exercice n'est que facultatif; la partie adverse n'a ni droit ni intérêt de nous contraindre à les faire valoir: il suffit donc de l'indemniser à raison des frais de la procédure.

Mais dans l'espèce les Verspieren, demandeurs en péremption, n'ont jamais déclaré qu'ils renonçaient à tous droits qu'ils pourraient avoir contre les six enfants de Jacques Desmet; ils se sont seulement désistés de l'assignation; jamais ce désistement n'a été accepté par la partie assignée: il n'était par conséquent d'aucun effet. L'assignation ne cessait de subsister; elle donnait à la partie assignée la faculté de répondre, d'intervenir et de reprendre l'instance.

A la réponse des défendeurs en cassation, que la cour d'appel, en jugeant les six enfants Desmet sans intérêt, a seulement décidé une question de fait, le ministère public a fait observer que cette décision du fait ne repose que sur une erreur du droit, sur une violation de la coutume, et sur une contravention aux art. 402 et 403, C. pr.

Qu'un tribunal, qui prononce sur la preuve testimoniale que tel ou tel fait est légalement établi, juge incontestablement une question de fait; mais que si, à raison de l'objet de la cause, la preuve testimoniale était inadmissible, et que la non-existence d'un commencement de preuve par écrit eût été reconnue par le tribunal, pareil jugement ne saurait échapper à la cassation.

Qu'il doit en être de même dans la cause actuelle. La cour d'appel a jugé que les six enfants de Jacques Desmet n'avaient aucun intérêt dans la cause. Cependant déjà les Verspieren eux-mêmes soutenaient le contraire, puisqu'ils ne renonçaient point à leur recours contre ces enfants; et la cour, en motivant son arrêt, a dû partir de principes contraires à la coutume d'Alost et aux art. 402 et 403, C. pr., en dernière analyse, elle a, par la décision du fait de non-intérêt, décidé un point de droit.

Par ces différentes considérations, sur les deuxième et troisième questions, M. le procu-

reur général a estimé qu'il y avait lieu à casser l'arrêt attaqué. — Ces conclusions ont été suivies.

ARRÊT.

LA COUR; — Sur les conclusions de M. le procureur général Daniels, vu les art. 397 et 401, C. pr. :

Attendu que Desmet, père, étant en instance, tant de son propre chef que comme chef de la communauté entre lui et son épouse, à raison des fruits perçus tant antérieurement que pendant la communauté, l'épouse même, à cause de l'intérêt qu'elle avait dans la communauté, était implicitement en cause; que cette communauté étant dissoute par la mort de son épouse, les enfants, héritiers de leur mère, ont remplacé celle-ci dans l'instance dont il s'agit, à raison des fruits dont on demandait la restitution à la communauté; que d'ailleurs au décès de l'épouse Desmet, indépendamment de l'intérêt qu'elle avait dans le procès à l'occasion de la dissolution de la communauté, l'intérêt des enfants exigeait qu'ils pussent faire partie du procès dans lequel leur intérêt était compromis; que si l'on supposait qu'ils n'étaient primitivement en cause, il était nécessaire qu'ils pussent reprendre et faire vivre ainsi le procès, la reprise étant ici l'équivalent de l'intervention; d'où suit que l'arrêt attaqué a contrevenu aux lois sur la reprise d'instance, en écartant les enfants Desmet;

Attendu que les enfants Desmet ayant droit d'être au procès par la volonté qu'ils avaient manifestée en temps utile d'en faire partie, il existe un acte de procédure de la part d'une des parties litigantes avant que la demande en péremption ait été légalement faite contre tous; que pareils actes existaient encore de la part d'autres consorts;

Attendu qu'il résulte de la combinaison des art. 397 et 401, C. pr., que le but de la péremption est d'éteindre toute la procédure; que ce but n'est pas atteint aussi longtemps que la procédure, telle qu'elle est intentée, peut être censée existante;

Que dans le cas l'action tendait de la part de tous les demandeurs à revendiquer de tous les défendeurs, comme détenteurs de tout ou partie des biens délaissés par le curé

de Moen, l'universalité des biens fonds dépendant de cette succession; que l'instance doit être censée durer aussi longtemps que l'on n'en a pas désisté, ou qu'il n'est fait droit sur cette demande en revendication; d'où il suit que l'arrêt attaqué a contrevenu aux articles précités, en écartant une partie des demandeurs de l'instance, tandis qu'elle instance devait continuer d'exister;

Casse et annule l'arrêt du 25 mai 1813, etc.

Du 19 août 1814. — Cour de cass. de Br. — Pl. MM. Kockart et Lefebvre (de Bruxelles.) W...

1^{re} INTERVENTION FORCÉE. — INSTANCE D'APPEL. — DEGRÉS DE JURIDICTION.

2^{de} ÉVICTION. — TIERS. — BONNE FOI. — MANDATAIRE DOLEUX. — DOMMAGES-INTÉRÊTS.

1^{re} De ce que la voie d'intervention, dans une instance d'appel, est ouverte à la personne qui est recevable à former tierce opposition au jugement de première instance, il s'ensuit, par réciprocité, qu'au cas de tierce opposition à un jugement sur lequel il y a appel, le tiers opposant peut être contraint ou obligé d'intervenir dans l'instance d'appel. — Le premier degré de juridiction n'est pas plus indispensable pour lui, au cas d'intervention forcée, que pour ses adversaires, au cas d'intervention volontaire (1). (C. pr., 475.)

2^{de} Le tiers possesseur qui a acquis de bonne foi du mandataire du vendeur, ne peut être évincé par ce dernier, bien qu'il vienne à être établi en justice que le mandat se trouvait entaché de dol (2).

Il en serait ainsi surtout si l'assentiment plus ou moins direct du vendeur à la vente faite en son nom a dû rassurer l'acquéreur sur l'irrévocabilité de son acquisition.

Quels sont les dommages-intérêts à allouer au vendeur contre son mandataire?

La bonne foi de l'acquéreur rend sa condition très-favorable; mais elle ne suffit pas pour l'affranchir de l'éviction. La preuve en est dans la nature des actions réelles, qui peuvent atteindre le possesseur de bonne

(1) Ce principe a déjà été adopté par d'autres arrêts de la même cour, et notamment par l'arrêt du 15 juin 1814. V. pour la discussion de ce point, p. 98, et Merlin, Rép., v^o Intervention, § 1, n^o 3.

(2) On s'est pourvu en cassation contre cet arrêt, mais le pourvoi a été rejeté le 4 mars 1816. Cepen-

dant la même cour de cassation a jugé la question en sens contraire le 2 juin 1826. Nous ferons remarquer que l'arrêt du 4 mars 1816 que nous rapporterons à sa date a été porté sur les conclusions conformes du savant Daniels, alors procureur général à la cour de Bruxelles.

foi comme celui qui ne l'est point. La sollicitude de la loi pour la conservation du droit de propriété serait souvent illusoire, si le véritable propriétaire ne pouvait reprendre son bien partout où il le trouve. Cependant il est des cas où cette faculté lui est interdite; mais ce n'est jamais la bonne foi seule du possesseur qui les détermine : il faut pour cela reconstruire aux règles du droit positif. — On peut considérer l'éviction dans deux hypothèses générales : la première, où le tiers possède sans titre ou en vertu d'un titre auquel le véritable propriétaire n'a participé en aucune manière, ni directement, ni indirectement; la seconde, où la possession est basée sur un titre émané du propriétaire, mais dont celui-ci a fait prononcer la nullité ou la rescision. Au premier cas, si l'action n'est pas prescrite, le tiers acquéreur est incontestablement obligé à restituer la chose au propriétaire. Au second cas, il faut distinguer les moyens qui ont été employés pour obtenir la nullité ou la rescision. Telles causes de nullité peuvent être opposées aux tiers possesseurs, telles autres ne peuvent l'être. Celles que l'on peut opposer aux tiers sont, entre autres, la violence (1), la lésion de plus de sept douzièmes dans le prix d'un immeuble (2), la lésion du mineur, si la personne avec laquelle il a contracté est insolvable, on s'il lui importe infiniment de rentrer dans la possession de son bien. Hors ces cas, le mineur ne peut se prévaloir de sa restitution en entier contre les tiers possesseurs de bonne foi (3). Le dol est un autre moyen de nullité ou de rescision qui ne saurait atteindre les tiers acquéreurs, lorsque ceux-ci l'ont ignoré et n'y ont pris aucune part. C'est ce qui résulte des lois 1, § 4; L. 15, ult. D. de *dolo malo*, et 10, C. de *rescind. Vendit.* (4). Un arrêt de la cour de cassation de France a étendu le principe établi par ces lois à la *simulation* (5). Cette cour a jugé que le second acquéreur est affranchi de l'éviction, s'il a acquis de bonne foi de l'acquéreur apparent, à une époque où la première vente n'était pas attaquée pour cause de simulation. — Ces notions amènent deux conséquences : la première, que rien n'est plus erroné que cette opinion de quelques praticiens peu jurisconsultes, que la bonne foi suf-

fit pour mettre les tiers possesseurs à l'abri de toute éviction; la seconde, que le sort de ceux-ci dépend de la nature des moyens avec lesquels on attaque leur possession. Ces principes ont guidé la cour supérieure dans la décision de l'affaire importante dont voici les détails.

Par acte public du 6 février 1792, les S^r et D^r de S'-Genois ont constitué, au profit d'un S^r Dewael, une rente annuelle principale de 360,000 fl., avec hypothèque sur des biens considérables.

Ce capital de 360,000 fl. fut divisé en 360 actions, en faveur des S^r Vandewerve, Geelhand, Ullens, Dircksens et autres capitalistes d'Anvers.

An mois de sept. 1797, les S^r et D^r de S'-Genois étaient en retard de payer les arrérages échus : ils furent assignés au tribunal civil du département de Jemmapes. Ce procès se termina par une transaction, sous la date du 12 octobre de la même année, dans laquelle le capital de 360,000 fl. subit une réduction.

De S'-Genois n'ayant pu remplir exactement toutes les conditions de ce contrat, il dut soutenir un nouveau procès, qui amena une seconde transaction; elle est du 15 janv. 1805; elle fut décrétée par la cour d'appel de Bruxelles le 12 février suivant.

Par cette nouvelle transaction il fut reconnu que les époux de S'-Genois devaient à leurs adversaires 266,754 fl., en capital, et 54,516 fl. d'intérêts, outre une somme litigieuse qui faisait l'objet d'un compromis.

La somme de 54,516 fl., due pour intérêts, devait être acquittée en trois paiements, de trois en trois mois, dont le premier fut fixé au 15 mai 1805.

Faute de faire l'un de ces trois paiements aux échéances déterminées, le capital et les intérêts devenaient exigibles, et les débiteurs s'obligeaient à vendre, au profit de leurs créanciers, les biens hypothéqués à concurrence des sommes dues, qui devaient être remboursées par sixième, de six en six mois.

L'art. 16 de la transaction est surtout remarquable. Il était dit que faite par les S^r et D^r de S'-Genois d'accomplir ponctuellement les clauses et conditions, ils renonçaient à vendre par eux-mêmes, et autorisaient leurs créanciers Vandewerve et consorts à faire

(1) L. 9, § 1 et ult.; — L. 14, §§ 3 et 5, D. *quod metus causâ gestum erit*; — Voet, liv. 4, tit. 2, n° 4; — Zoesius, ad D. *cod. tit.* n° 27; — Van Lecuwen, *Censura forensis*, liv. 4, ch. 41, n° 9.

(2) V. C. civ., 1681; Rép., v° *lésion*, § 1, n° 13.

(3) L. 15 § 1; L. 14, D. de *minoribus xxv annis*.

(4) V. Voet, liv. 4, tit. 3, n° 10; Kinschot, rép. 57, et Perizonius, ad C. *tit. de dolo malo*, n° 10; Huberus, *cod. tit.*, n° 7.

(5) Req., 18 déc. 1810; Chardon, *Tr. du dol et de la fraude*, n° 390, p. 186 de l'édition belge.

faire cette vente au nom d'eux, débiteurs, pour en employer le prix à leur libération.

De S'-Genois s'aperçut bientôt qu'il ne serait pas à même de remplir l'obligation que lui imposait la transaction, de payer le 15 mai, quatre mois après la date de ce contrat, un tiers de la somme de 54,516 fl., sans pouvoir toucher à l'hypothèque. Il se décida donc à rembourser le tout, capital et intérêts, d'après le mode convenu, c'est-à-dire en vendant les biens hypothéqués. Le premier paiement devait être effectué le 17 nov. 1803.

De S'-Genois vendit une portion de l'hypothèque. Le prix n'atteignit pas la somme nécessaire pour faire face au premier paiement. Le jour de l'échéance était passé. De S'-Genois se disposait à continuer la vente de ses biens, lorsque ses créanciers voulurent se prévaloir de la clause de la transaction, par laquelle ils étaient autorisés à vendre eux-mêmes, au cas que leur débiteur n'effectuât point le premier paiement indiqué au 17 nov. 1803.

De S'-Genois combattait cette prétention de ses créanciers. Il soutenait que c'était par le fait même de ceux-ci que le premier paiement n'avait pas eu lieu. Il porta la contestation à la cour d'appel de Bruxelles, où la transaction avait été décelée; et il demanda un nouveau délai pour pouvoir continuer par lui-même la vente des biens hypothéqués.

Le 31 août 1804 intervint un arrêt qui déclara qu'il n'y avait pas lieu d'accorder un délai au S' de S'-Genois; que le cas de non-paiement, prévu par la transaction, était arrivé, et qu'en conséquence les créanciers avaient le droit de vendre par eux-mêmes les biens assignés pour sûreté de leur rente.

Les époux de S'-Genois se pourvurent en cassation contre cet arrêt; mais leur pourvoi fut rejeté.

Les choses se trouvant en cet état, le S' Vandewerwe et ses consorts, en vertu du mandat contenu dans la transaction du 15 janvier 1805, et déclaré pur et simple par l'arrêt du 31 août 1804, vendirent publiquement une partie considérable de l'hypothèque. Le S' de S'-Genois assista à quelques-unes de ces ventes.

En 1810, de S'-Genois crut avoir découvert que ses créanciers ou leur mandataire avaient employé le dol pour obtenir l'arrêt du 31 août 1804. Il attaqua cet arrêt par la requête civile.

Le 25 juill. 1810, la cour d'appel de Bruxelles rétracta son arrêt du 31 août 1804, pour cause de dol personnel, et remit les parties au même état où elles étaient avant cet arrêt.

Sur le rescissoire, les époux de S'-Genois ont mis en cause les acquéreurs des biens

vendus par les S' Vandewerwe et consorts, et ont demandé la nullité des ventes envers toutes les parties.

La contestation s'est d'abord engagée entre de S'-Genois et ses créanciers. Elle avait pour objet de savoir si, à l'époque de l'arrêt rétracté de 1804, il y avait lieu d'accorder au S' de S'-Genois un délai pour continuer par lui-même la vente de l'hypothèque; ou bien si le cas était arrivé où les créanciers avaient le droit de faire eux-mêmes procéder à cette vente, d'après les clauses de la transaction. Cette discussion n'offrant aucun intérêt, nous passerons à celle qui s'éleva entre de S'-Genois et les tiers acquéreurs.

Ceux-ci déclinent avant tout la compétence de la cour. Ils se prévalurent de la règle des deux degrés de juridiction. — Cette exception fut jointe au fond.

Alors se présenta la question de savoir si, dans l'hypothèse où les ventes dont il s'agit seraient déclarées nulles à l'égard des créanciers mandataires, cette nullité pourrait être opposée aux tiers acquéreurs.

De S'-Genois, qui soutenait l'affirmative, raisonnait ainsi :

La transaction du 15 janvier 1805 ne contenait, en faveur de Vandewerwe et consorts, qu'un mandat conditionnel à l'effet de vendre par eux-mêmes les biens hypothéqués. Si maintenant la cour juge que l'événement de cette condition n'était pas arrivé, il s'ensuivra que les ventes auront été faites par des individus sans pouvoir : donc, ces ventes doivent être déclarées nulles; et comme ce qui est nul ne produit aucun effet, cette nullité atteindra aussi bien les acquéreurs que les créanciers vendeurs. La bonne foi de ces acquéreurs ne peut les sauver : elle leur assure les fruits perçus, mais rien de plus. Se prévaudront-ils de ce que par un arrêt définitif, passé en force de chose jugée, il a été décidé que l'événement de la condition à laquelle le mandat était subordonné existait? Cet arrêt a été rétracté et déclaré non avenu. Il n'a donc pu attribuer aucun droit aux créanciers. Les parties ont été replacées au même état où elles étaient avant les ventes. Au surplus, en admettant même que cet arrêt ait pu conférer quelque droit aux S' Vandewerwe et consorts, ce droit n'était pas irrévocable, puisqu'en effet il a été révoqué. Or c'est une maxime constante que *resolutio jure dantis, resolvitur jus accipientis*. Donc, sous ce rapport encore, les acquéreurs ne peuvent se maintenir dans leur possession.

Ici de S'-Genois s'appuyait d'un arrêt de la cour de Bordeaux du 14 août 1809, dont voici l'espèce : Par arrêt de cette dernière cour, en

date du 5 thermidor an 1, le nommé *Jean* avait été déclaré fils naturel de *Jean Lalo*, décédé et en cette qualité envoyé en possession de la succession de son prétendu père. Le 3 frimaire an 11, il vendit au *S^r Martin* les immeubles qu'il avait recueillis dans cette succession. Cependant les héritiers *Lalo*, avec qui l'arrêt de Bordeaux avait été rendu contradictoirement, l'avaient attaqué par un pourvoi en cassation qu'ils firent dénoncer à l'enfant naturel. Le 13 fructidor suivant, l'arrêt fut cassé, et le fond du procès renvoyé devant la cour d'appel d'Agen. Le 17 prairial an 12, cette cour jugea dans le sens contraire à celui adopté par la cour de Bordeaux; elle proscrivit les prétentions de *Jean*, et reconnut que ses adversaires avaient seuls droit à la succession de *Jean Lalo*. Munis de cet arrêt, les héritiers *Lalo*, poursuivirent le *S^r Pierre Martin*, en éviction des biens qui lui avaient été vendus par *Jean*. Cet acquéreur soutint que l'arrêt de la cour d'appel de Bordeaux étant en dernier ressort et contradictoire, avait dû être considéré par lui comme irrévocablement translatif de propriété; qu'il ne pouvait prévoir que cet arrêt dût être cassé; et qu'ayant acquis de bonne foi, en vertu d'un titre qui devait lui paraître sacré, il ne pouvait être dépouillé de sa propriété. Cette défense ne fut point accueillie. Un jugement du 24 prairial an 12 prononça la résolution de la vente à l'égard du tiers acquéreur: « Attendu que *Jean* n'avait pu transporter à *Pierre Martin* que les droits qui lui appartenaient réellement; que ces droits n'étaient pas autres que ceux qui lui avaient été conférés par l'arrêt du 5 thermidor an 1; que ce n'étaient point des droits de propriété incontestables; que, pour qu'ils eussent en ce caractère, il aurait fallu que l'arrêt du 5 thermidor eût eu l'autorité de la chose jugée stable et permanente; que le titre de *Jean* pouvant être rescindé, il n'avait transmis qu'un droit de propriété sujet à rescision, et que cette rescision s'était effectuée, puisque l'arrêt avait été cassé, et que les juges nouvellement saisis du fond avaient remis les héritiers *Lalo* dans la plénitude de leurs droits sur les biens vendus par *Jean*. » Sur l'appel, la cour de Bordeaux, adoptant les motifs du premier juge, a confirmé ce jugement.

De *S^r-Genois* trouvait entre l'espèce de cette cause et la sienne une analogie parfaite. Les principes qui avaient guidé les juges dans leur décision lui semblaient entièrement applicables aux ventes dont il demandait la nullité.

Enfin, il a répondu à l'objection que l'on aurait pu tirer de ce qu'il avait été présent à quelques-unes de ces ventes. Il a tenu cette conduite dans un temps où il ignorait absolu-

ment le dol qu'avaient employé ses créanciers pour obtenir l'arrêt de 1804. Sa présence ne peut donc être regardée comme une adhésion de sa part.

Il est vrai, a-t-on dit pour les acquéreurs, que la transaction de 1805 ne renfermait qu'un mandat conditionnel; mais un arrêt, passé en force de chose jugée, a décidé que la condition était arrivée. Cet arrêt n'était plus attaqué par aucune voie ordinaire: le recours en cassation avait été rejeté. Ces deux actes conféraient donc irrévocablement aux *S^r Vandewerve* et consorts le droit de vendre au nom des *S^r* et *D^r* de *S^r-Genois*. Les acquéreurs n'ont ni pu ni dû soupçonner que l'arrêt de 1804 serait rétracté pour raison de dol. Ils ont acheté de bonne foi, et le dol des mandataires du *S^r* de *S^r-Genois* ne peut leur être opposé. Ce dol peut bien faire annuler, relativement à ces mandataires, tout ce qui a été fait par eux; ils seront passibles des dommages et intérêts qui ont pu résulter de leurs opérations; mais cette nullité prononcée contre eux ne peut atteindre les tiers possesseurs. — Ce qui est nul, dit-on, ne produit aucun effet. Cela est vrai; mais les acquéreurs soutiennent que les ventes sont valables quant à eux. Un acte peut être nul à l'égard des uns et valide à l'égard des autres: c'est ce que prouve l'art. 2005, C. civ., qui a beaucoup de rapport avec l'espèce de la cause. Il est ainsi conçu: « La révocation notifiée au seul mandataire ne peut être opposée aux tiers qui ont traité dans l'ignorance de cette révocation, sauf au mandant son recours contre le mandataire. » Il résulte de cette disposition que tout ce que le mandataire a fait après la révocation qui lui a été notifiée, peut être déclaré nul à son égard; et que néanmoins ses opérations seront valables envers les tiers auxquels la révocation n'a pas été notifiée. — On invoque ensuite la *maximo resolutio jure dantis, resolvitur jus accipientis*. Mais on ne fait pas attention que cet axiome n'a pour objet que les droits résolubles de leur nature. L'acquéreur à pacte de rachat, le fiduciaire et autres propriétaires commutables, ne peuvent sans doute transmettre qu'une propriété résoluble. A ceux-là s'applique la règle dont se prévaut le *S^r* de *S^r-Genois*; mais elle n'a rien de commun avec le cas dont on s'occupe. Les droits de propriété transmis aux acquéreurs par les mandataires du *S^r* de *S^r-Genois* sont incommutables, et ne renferment en eux-mêmes aucune condition résolutoire. — Quant à l'arrêt de la cour de Bordeaux, dont ce dernier s'appuie, il n'est d'aucune application à l'espèce actuelle, ou plutôt on peut le rétorquer contre le *S^r* de *S^r-Genois*. Là, en effet, les droits du vendeur n'étaient

assurés que par un arrêt sujet à cassation. Le second acquéreur n'avait donc acquis réellement qu'une propriété résoluble. Aussi les juges ont-ils fait entendre, par les motifs de leur jugement, qu'ils auraient pris un autre parti si les droits du vendeur avaient été confirmés en cassation. Or ici cette voie n'était plus ouverte contre l'arrêt de 1804, qui rendait le mandat des créanciers pur et simple : le pourvoi avait été rejeté. Les droits de ceux-ci étaient donc irrévocables; ils l'étaient surtout aux yeux des tiers acquéreurs qui ignoraient que le mandat était entaché de dol.

Sur cette contestation, la cour supérieure a décidé, entre les époux de S'-Genois et leurs créanciers, qu'à l'époque de l'arrêt du 31 août 1804, les premiers avaient droit à un nouveau délai pour continuer à vendre eux-mêmes les biens donnés en hypothèque; que c'était par le fait des créanciers que les débiteurs n'avaient pu faire face au premier paiement; que par suite la condition à laquelle était subordonné le mandat pour vendre n'était pas censée existante; que par une conséquence ultérieure les ventes faites par les créanciers étaient nulles et de nul effet relativement à eux. Mais la cour a maintenu ces aliénations à l'égard des tiers possesseurs, et a condamné les créanciers aux dommages et intérêts. Voici cette décision, en ce qui regarde les acquéreurs.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que les tiers acquéreurs, cités en cause, ayant le droit d'intervenir en instance d'appel, ou de former tierce opposition devant la cour, il s'ensuit qu'ils doivent pouvoir être attraités immédiatement devant la même juridiction;

Au fond: — Considérant que les défendeurs ont vendu en qualité de mandataires de S'-Genois; que ce mandat a en pour base la transaction du 25 nivôse an xi, ainsi que l'arrêt du 15 fructidor an xii; que si dans l'obtention de ces actes l'on a usé de dol, à l'effet de rendre pur et simple le droit de vendre, qui n'était que conditionnellement mis en mandat, il est constant que les cités en cause ne sont participants d'aucun acte frauduleux, et qu'il est de principe que l'action de dol ne peut être exercée contre les tiers possesseurs de bonne foi. (L. 15, ff. de dolo malo.);

Attendu que les demandeurs ont basé leur action, tant au rescindant qu'au rescissoire, sur le dol personnel, et que cette action, connue en droit sous le nom d'*actio de dolo*, n'est pas du nombre de celles qu'on répute *in rem*

scripta, mais purement personnelle *ex delicto*; d'où il résulte que si l'action dont s'agit a pu être intentée valablement contre les créanciers aversois, à qui le dol est imputable, il n'en est pas de même à l'égard des acquéreurs et tiers possesseurs de bonne foi, et auxquels on ne peut faire le moindre reproche de dol, fraude ou délit;

Attendu d'ailleurs que l'assentiment des demandeurs, plus ou moins direct, aux ventes faites par les défendeurs, notamment à celles du 25 juin 1807, a dû parfaitement rassurer les acquéreurs sur l'irrévocabilité de leurs acquisitions;

Par ces motifs, M. Spruyt, substitut du procureur général, entendu, sans s'arrêter au déclinatoire proposé par les cités en cause, déclare les demandeurs non recevables et mal fondés dans leurs fins et conclusions; maintient les ventes faites au profit desdits cités en cause; néanmoins condamne les défendeurs envers les demandeurs aux dommages-intérêts à donner par état, et consistant dans la bonification de la valeur des biens vendus au temps où les demandeurs eussent continué les ventes par eux-mêmes, etc.

Du 19 août 1814. — Cour de Brux. — 3^e Ch. — Pl. MM. Tarte, cadet, Deburck, Vanvolxem, père, et Beyens. S....

CHARTRE PARTIE. — FRET. — TONNEAU. — POIDS. — JOURS DE PLANCHE. — FORCE MAJEURE. — DOUANES. — EMPÊCHEMENT. — DOMMAGES-INTÉRÊTS.

Lorsque dans un contrat de chartre partie il a été stipulé que le fret se payera à raison de tant par tonneau usité à Londres, pour des marchandises que le navire importera à Ostende, ce prix doit-il être réglé d'après la capacité cubique d'encombrement, ou faut-il avoir principalement égard au poids des marchandises (1)? Rés. dans ce dernier sens.

Lorsque, dans une chartre partie, un nombre déterminé de jours de planche a été stipulé en faveur du chargeur pour le débarquement, le capitaine n'est pas passible du retard que le débarquement peut éprouver par suite des obstacles opposés aux chargeurs par l'administration des douanes. En conséquence, et non obstant ces obstacles, le capitaine a droit à des surestaries à l'expiration

(1) L'arrêt de rejet sera rapporté à la date du 31 oct. 1815 — V. anal., Br., 17 janv. 1822

des jours de planche fixés par la charte partie et comptés du moment où le capitaine a été à même d'opérer son déchargement (1) ? (C. comm., 274 et 294 ; C. civ. 1147.)

Le 3 février 1815, le S^r Van Rossem affréta, pour la maison de Berthram De Rhym et C^{ie} à Ostende, le navire français la *Prévoyante*, capitaine J. Langheté, de 252 tonneaux et 14/94^m de tonneau, pour un voyage d'Ostende à Londres et de Londres à Ostende (2). Le fret est fixé à 240 fr. par tonneau usité à Londres, pour les marchandises que le navire importerait, outre 15 pour cent pour avaries, chapeau et gratification au capitaine. Il fut encore convenu, que le voyage et le déchargement à Ostende ne prendraient pas au delà du 20 avril 1815, et qu'il serait bonifié 200 fr. pour chaque jour excédant ce terme (3). Le capitaine reçoit une avance de 50,000 fr., à valoir sur le fret. En conséquence, et le 17 avril 1815, la *Prévoyante* est entrée dans le port d'Ostende avec une cargaison de tabac en feuilles ; mais le déchargement n'en a été effectué que le 26.

Par exploit d'ajournement du 17 mai, devant le tribunal de commerce d'Ostende, le capitaine demanda le paiement de 20,779 fr., 48 cent., outre la gratification, pour solde et parfait paiement du fret, avaries et jours de planche du navire susdit, avec les intérêts et dépens.

Cette prétention, selon lui, est le résultat de la convention ; le louage du navire est fixé à 240 fr., par tonneau ; le nombre des tonneaux est de 252, ce qui fait une somme de 60,280 fr. ; ajoutons à cela 15 pour cent pour avarie et chapeau, 1,000 fr. pour gratification, enfin 1,200 fr., pour les six jours de retard dans le déchargement ; ces sommes réunies excèdent les 70,000 fr. ; on a payé un à-compte de 50,000 fr. ; donc reste dû pour solde vingt mille sept cent et des francs.

La maison d'Ostende n'adopta nullement la manière proposée par le capitaine pour le règlement du fret ; ce n'est point, selon elle,

le nombre des tonneaux, considérés comme mesure de capacité, qui doit en faire la base, mais bien principalement le poids de la marchandise, à raison d'une quantité déterminée de livres pesant par tonneau. Or il y a 580,014 livres de tabacs ; le tonneau de Londres contient 2240 livres, ce qui donne 169 tonneaux ; le fret est stipulé à raison de 240 fr., par tonneau ; donc ce fret, sauf erreur de calcul, ne s'élève qu'à 40,715 fr. ; ajoutons-y 15 pour cent pour avarie et chapeau, ce qui fait encore 6,107 fr., ensemble 46,822 fr. ; mais le capitaine a déjà touché 50,000 fr. ; ainsi il est tenu de restituer 3,177 fr. : c'est à quoi les défendeurs concluaient réconventionnellement.

Le capitaine, disaient-ils, n'a rien à prétendre à titre de surestaries ; si le navire n'a pas été déchargé au terme convenu, cela provient de ce qu'il avait congédié une partie de son équipage ; de ce que d'ailleurs la douane n'aurait pas eu de vérificateur disponible. Le retard n'est donc pas imputable à l'affréteur ; il ne saurait encourir la peine de 200 fr., stipulée pour chaque jour que le déchargement se prolongerait au delà du 20 avril.

Par jugement du tribunal de commerce d'Ostende, du 19 nov. 1815, Berthram De Rhym et C^{ie} sont déboutés de leurs conclusions réconventionnelles, et condamnés, par corps, à payer 13,560 fr., pour solde et parfait paiement du fret et avarie du navire la *Prévoyante*, aux intérêts de ladite somme, à raison de six pour cent, à compter du 17 mai 1815, à la somme de 1,000 fr., à titre de gratification au capitaine, et sur le surplus de ses demandes il fut mis hors de cause. — Appel.

Ce n'est point, disent les appelants, sur la capacité du navire indiquée à 252 tonneaux qu'il faut fixer la hauteur du fret ; c'est le poids de la marchandise qui doit régler cette détermination.

L'affréteur ne s'est point obligé purement et simplement à payer 240 fr. par tonneau ; le prix a été convenu sous la modification du tonneau usité à Londres. Les parties s'en sont

(1) V. dans ce sens un jugement du tribunal de comm. de Marseille, *Journal de Marseille*, n^o année, p. 235. — Mais voyez Brux., 16 déc. 1830.

(2) Cette espèce de contrat maritime se nomme *charte partie* ; c'est le louage des navires et bâtiments de mer. Son étymologie provient de ce qu'autrefois ces conventions se rédigeaient par écrit sur une charte qu'on coupait en deux, dont une part était remise à chacune des parties contractantes ; c'est ainsi que sur la représentation de ces parts et au moyen de leur rassemblement, on s'assurait de

leur rapport mutuel : cette jonction formait le véritable original, sur lequel la convention avait été écrite. On prévenait encore les artifices des faussaires.

L'affréteur est celui qui prend à louage un navire, pour y faire transporter ses marchandises au lieu désigné.

(3) On les nomme *jours de planche* ou de *surestaries*, à cause de la station que doit faire le navire au-dessus du terme fixé par la charte partie.

done rapportées à ce qui est d'usage à Londres pour l'exécution de ce contrat maritime.

Mais s'il est de notoriété à Londres que, lorsqu'il s'agit d'affréter pour transport de tabac en feuilles, à un prix fixé par tonneau, on n'entend point par cette expression un espace par pieds cubes, mais qu'un tonneau doit comprendre autant de milliers pesant (comme dans l'espèce 2240 livres); si d'autre part il est constant que le chargement total est de 580,011 livres poids de Londres, cette opération donne évidemment pour résultat, que la totalité du fret ne peut point s'élever à une somme qui excède les 70,000 fr., comme le prétend l'intimé, mais qu'elle doit se borner à 47,000 et autant de francs.

L'intimé ne peut tirer aucun avantage de ce que, dans le contrat de charte partie, il n'est pas fait mention d'une importation de tabac: aucune espèce de marchandise n'a été désignée; on a traité sur une importation de marchandises coloniales qui serait permise par la licence française; nul doute que sous cette expression générique le tabac n'ait pu être compris; il doit suffire qu'il n'ait point été excepté, pour en conclure que le tabac a fait aussi bien l'objet de la charte partie que toute autre denrée étrangère, soumise à licence pour son entrée dans le pays.

N'était-ce pas au capitaine, s'il entendait que le louage de son navire dût se faire par encombrement pour régler le prix d'après la quantité d'espace cubique, qu'il s'en expliquerait clairement? Pourquoi ne tiendrait-il pas compte, en parlant du tonneau, de la modification, usitée à Londres, expression nécessairement réglementaire du prix? Et il voudrait maintenant l'éliminer du contrat, pour s'enrichir de plus de 20,000 fr., contre la teneur et la foi des stipulations!

Une autre preuve que telle a été l'intention commune des parties, de régler le fret à raison du poids, c'est qu'il est convenu de le réduire à la moitié, relativement aux marchandises qui ne seraient point chargées dans l'intérieur du navire, mais déposées sur le pont, emplacement insusceptible sans doute de la dimension cubique.

Mais à quoi bon, dit le capitaine, énoncer la contenance du navire à 252 tonneaux, et fixer le fret à raison de 240 fr. par tonneau, si les parties ont en vue que le prix se réglât par le poids?

C'est parce que les lois commerciales prescrivent que la charte partie désigne le tonnage du vaisseau, que l'affrèteur a intérêt de connaître, afin de pouvoir juger s'il y a place pour toutes les marchandises qu'il se propose d'y charger, et s'il n'y aura pas

une surcharge qui expose à des accidents. (C. comm., 286.)

La manière d'affréter pour la totalité ou pour partie du bâtiment, se règle sur son étendue, sans s'arrêter au poids des objets qui y sont déposés; elle convient à ceux qui ont à faire transporter des marchandises délicates ou artistement travaillées, sujettes à déperir ou à se gâter par la proximité d'autres qui sont lourdes ou de mauvaise odeur.

Dans l'affrètement au tonneau ou quintal, c'est principalement d'après le poids des objets chargés que le fret doit se déterminer. Cependant il arrive quelquefois que l'évaluation du poids est disproportionnée à un encombrement vaste que les marchandises légères doivent occuper. L'usage, fondé en équité, a admis que quatre barriques de marchandises en futailles équivaldraient à un tonneau. Dans cette espèce d'affrètement, l'affrèteur s'oblige de charger dans la proportion exacte du poids qu'on appelle tonneau, jusqu'à concurrence d'un certain nombre.

Au contraire, l'affrètement étant au quintal, le chargeur ne doit pas avoir de marchandises dans la proportion du tonneau; il suffit qu'il y ait un ou plusieurs milliers pesant, plus ou moins.

L'intimé, appelant incidemment, répondait: Le contrat de charte partie étant énoncé d'une manière claire et précise, il ne peut y avoir lieu à en dévier à l'aide d'interprétations qui ne s'accordent point avec la volonté des deux parties contractantes.

Le prix de l'affrètement est stipulé au tonneau; il est dit: 240 francs par tonneau; d'après les règles de la géométrie, le tonneau forme le sujet d'une triple dimension linéaire combinée. Le poids est entièrement étranger à cette opération métrique: aussi il n'en est pas dit mot dans le contrat. S'il y est fait mention du tonneau usité à Londres, par là les parties ne peuvent être censées avoir entendu que l'on déterminât par le poids ce qui est essentiellement subordonné à la mesure. A la vérité, c'est la mesure usitée à Londres que les parties ont adoptée: eh bien que l'on suive cette règle; mais que l'on se garde bien d'y substituer un mode essentiellement différent, qui, en résultat, donne un prix autre que celui auquel le débiteur a voulu se soumettre.

Pothier, *Contrat de charte partie*, n° 4, observe que le louage est ou du navire entier ou d'une partie. — Le louage du navire pour partie se fait ou au quintal ou au tonneau.

Le quintal est un cent de pesanteur; louer un vaisseau au quintal, c'est le louer pour y

charger et transporter tant de cents pesant d'une certaine marchandise.

Le tonneau de mer est un espace de 42 pieds cubes. (Ord. de 1681, liv. 2, tit. 10, art. 5.)

Louer un vaisseau au tonneau, c'est louer à un marchand la place de tant de tonneaux dans un navire pour y placer et y transporter des marchandises.

Le louage des navires, qui se fait, soit au quintal, soit au tonneau, peut se faire de deux manières, ou purement et simplement, ou sous la condition que le locateur trouvera dans un certain temps d'autres affrêteurs pour achever de remplir son navire; c'est ce qu'on appelle *louer à la cueillette*.

Ainsi, il reste bien démontré que le caractère distinctif de ces deux manières d'affréter est que le prix se règle d'après le poids dans celle qui se fait par quintal, au lieu que si l'affrètement a été fait par tonneau, c'est la mesure qui donne le résultat de la hauteur du prix total.

L'appel incident ne saurait présenter aucune difficulté sérieuse. C'est chose controuvée que d'attribuer le retard dans le débarquement au renvoi d'une partie de l'équipage.—Si le vérificateur de la douane n'était pas à son poste à l'entrée du navire dans le port d'Ostende, cet événement, qui a donné ouverture à la clause pénale, est un cas fortuit non imputable au capitaine, créancier de la somme promise pour indemnité si le navire restait chargé postérieurement au 20 avril.

ARRÊT.

LA COUR;— Considérant qu'il est notoire qu'en matière de commerce maritime le mot *tonneau* sert également à régler la capacité ou le port d'un navire, c'est-à-dire, à désigner tantôt une mesure de capacité ou de contenance cubique, tantôt une mesure de port ou par poids;

Considérant que, soit que l'on examine les termes de la charte partie, notamment aux art. 5 et 8, soit que l'on s'arrête à la nature des marchandises que l'intimé prétend avoir eu en vue, il paraît certain qu'en stipulant que le fret se payerait en raison du prix convenu par tonneau, l'intimé, aussi bien que les appelants, ont entendu parler d'une mesure par poids;

Qu'en effet l'art. 5 est plus approprié à un chargement par poids qu'à un chargement par encombrement, puisqu'il, en y stipulant que le navire devrait avoir un plein chargement, cela devait s'entendre, ainsi que le prétend l'intimé, d'après toute sa contenance cubique, et cette contenance étant connue, il eût été inutile de recourir à un usage éta-

bli à Londres, pour convenir du fret, dont il eût été facile de fixer de suite la hauteur;

Qu'il est d'ailleurs impossible, en convenant, art. 8, que les marchandises qui seraient chargées sur le pont payeraient la moitié du fret, on ait entendu que ce fret se réglerait d'après le tonneau de contenance ou d'encombrement;

Qu'en ce qui concerne la nature des marchandises, il est incontestable que la majeure partie de celles que l'intimé soutient avoir en vue en contractant, se règlent, pour le fret, d'après leur poids, et non d'après leur volume ou encombrement; de sorte qu'à moins de supposer que l'intimé ait voulu stipuler un fret par tonneau d'encombrement, pour des marchandises dont le fret ne se calcule que par poids, ce qui est inadmissible, ou qu'il ait entendu contracter en raison du poids et de l'encombrement tout à la fois, en attribuant au mot *tonneau* ces deux significations en même temps, ce qui est plus inadmissible encore, il faut dire que les parties, en se servant de ce mot, l'ont pris pour une mesure qui pût s'appliquer à toute espèce de marchandises qui pouvait faire l'objet de leur convention;

Que le premier juge a cru lui-même que les parties avaient contracté en raison du poids, lorsqu'il a admis les appelants à prouver que l'intimé avait connu longtemps avant le départ du navire, qu'il devait prendre un chargement de tabac; puisqu'il était indifférent que l'intimé eût eu ou non connaissance de ce fait, s'il avait entendu contracter par tonneau d'encombrement;

Considérant qu'indépendamment que toutes les circonstances font présumer que l'intimé a su que le navire devait charger du tabac, bien avant son départ, et assez à temps pour faire un protêt, s'il croyait que cela devait apporter quelque changement à leur convention, l'intimé ne pourrait tirer aucun avantage de sa prétendue ignorance à cet égard, puisqu'ayant contracté pour des marchandises dont l'importation serait permise par la licence française, c'est-à-dire que, s'étant par là soumis à la décision d'un tiers, il a pu et dû prévoir que cette licence pouvait être accordée pour du tabac aussi bien que pour d'autres marchandises coloniales, dont l'importation était également prohibée et ne pouvait se faire sans licence; qu'au surplus, s'il restait encore quelque doute sur le sens et l'intelligence des stipulations comprises dans la charte partie, ce doute devrait s'interpréter au désavantage de l'intimé, qui a à s'imputer de ne s'être pas expliqué plus clairement en consentant le louage de son navire et de son travail;

Considérant qu'il résulte des pièces produites par les appelants que, lorsqu'à Londres le fret pour du tabac est stipulé payable à un prix donné par tonneau, comme il est d'usage dans cette ville, le tonneau est censé être de vingt quintaux de cent douze livres le quintal, et ainsi à raison de 2240 livres par tonneau ;

Considérant qu'il est également établi en fait, au moyen de pièces non contredites par l'intimé, que le navire la *Prévoyante* a renfermé un chargement de 311 barriques, pesant ensemble 380,011 livres poids de Londres ;

En ce qui concerne l'appel incidemment interjeté par l'intimé :

Considérant qu'il a été stipulé à l'art 15 de la charte partie, que le navire devait être déchargé le 20 avril, et les jours excédants payés à raison de 200 fr., par chaque jour ;

Qu'il est en avenu entre parties que le navire est arrivé à Ostende le 17 avril, et que son déchargement n'a été effectué que six jours après le temps accordé par la charte partie ; que les appelants n'ont pas justifié qu'ils se soient mis en devoir pour que le déchargement se lit dans le temps convenu, ou que le fait de l'intimé eût porté obstacle.

En ce qui touche la gratification stipulée en faveur du capitaine par l'art. 7 de la charte partie :

Considérant que la somme de 1000 fr., offerte par les appelants, acceptée par l'intimé, a été déclarée suffisante par le premier juge, et qu'aucune des parties n'a appelé de ce chef.

Par ces motifs, émettant, décharge les appelants des condamnations portées contre eux ; déclare qu'ils doivent passer au moyen des offres qu'ils ont faites de payer à raison de 240 fr. du tonneau de 2240 livres poids de Londres, etc.

Du 19 août 1814. — Cour de Br. — 5^e Ch. — Pl. MM. Kockaert et Defrenne. W...s.

* PREUVE TESTIMONIALE. — ACQUISITION. — MANDAT. — COMMENCEMENT DE PREUVE PAR ÉCRIT. — SIMULATION.

On ne peut être admis à prouver par témoins que celui qui a acquis un fonds, et qui l'a payé, ne l'a fait que comme mandataire d'un tiers. Ni la circonstance que ce tiers a constamment joui de ce fonds, sans payer de fermages, ni les contradictions dans lesquelles l'acquéreur serait tombé dans ses réponses sur des faits et articles, ni l'acte par lequel ce tiers aurait disposé d'une partie du

fonds, ne peuvent être considérés comme un commencement de preuve par écrit? (C. civ., 1541, 1547, 1555; C. pr., 255.)

La preuve testimoniale d'une simulation n'est pas admissible entre les auteurs mêmes de la simulation, à moins qu'ils ne soient dans quelqu'un des cas d'exception qui autorisent cette preuve nonobstant la prohibition générale de l'art. 1541. C. civ. (1).

Le 26 germinal an vii, acte par-devant M^r Missotten, notaire, par lequel Vandenaebel, maître de postes à Oreye, vend, à l'épouse Coune, 52 verges de terre, au prix de 1,452 fr., que le vendeur reconnaît avoir reçus et dont il donne quittance.

A partir du même jour, J. Bartholyns entra en jouissance de ces terres, eu vertu d'un bail verbal conclu entre lui et l'épouse Coune, à raison d'un demi-setier par verge.

J. Bartholyns était décédé. Son neveu et son héritier, Marcel Bartholyns, continua l'exploitation des terres : pas plus que son oncle, il ne se mit sur le pied de payer les fermages des terres.

En 1812, les époux Coune firent assigner Marcel Bartholyns devant le tribunal de Hasselt, pour y être condamné au paiement d'une somme de 570 fl. de Liège, montant, sauf erreur, des fermages des années échues depuis l'an vii jusqu'en 1811.

Devant le tribunal, Marcel Bartholyns prétendit qu'il était propriétaire des 52 verges de terre réclamées ; que son oncle Bartholyns avait été le véritable acquéreur de ces terres ; que l'épouse Coune ne figurait à l'acte du 26 germinal an vii que comme prête-nom et en vertu d'un mandat verbal lui donné par J. Bartholyns. — A l'appui de cette prétention, le défendeur invoquait le grand nombre d'années pendant lesquelles l'épouse Coune s'était abstenue de réclamer des fermages ; il produisait un acte passé devant notaire le 24 prairial an xi, par lequel Bartholyns donnait en échange, contre d'autres biens, 12 verges de terre, faisant partie des 52 verges dont on exigeait les fermages ; que cet échange s'était opéré sans opposition aucune. Enfin, par acte d'avoué du 22 février 1813, le défendeur posa plusieurs faits desquels il voulait faire résulter que l'acte du 26 germinal an vii était simulé.

Les demandeurs persistèrent dans leur demande et répondirent aux objections de Marcel Bartholyns que, dans l'espèce, la preuve

(1) Cass., 6 août 1828; Rejet, 3 déc. 1820.

testimonial ne pouvait être invoquée, puisqu'il s'agissait de prouver contre un acte dont l'objet excédait la valeur de 100 fr., ce qui était contraire à l'ordonnance de 1667, sous l'empire de laquelle l'acte du 26 germinal an vu avait été passé. Le 6 avril 1818, le tribunal de Hasselt rendit le jugement suivant :

« Dans le droit : Il s'agit de décider s'il y a lieu d'admettre le défendeur à prouver par témoins les faits articulés par acte d'avoué en date du 22 février 1813 ?

» Vu l'acte de vente des 52 verges de terre dont il s'agit, passé par-devant le notaire Missotten par H. Vandenaebel, maître de postes à Oreye, en faveur de l'épouse de Henri Conne :

» Attendu que cet acte de vente a eu lieu sous l'empire de l'ordonnance de 1667, tit. 24, art. 2, qui défendait de recevoir aucune preuve par témoins, contre et outre le contenu aux actes, ni sur ce qui serait allégué avoir été dit avant, lors ou depuis les actes, encore qu'il s'agisse d'une somme ou valeur moindre de 100 livres; que ces dispositions sont retracées dans l'art. 1341 du C. civ., avec cette différence qu'on a élevé à 150 fr. la somme ou valeur au-dessus de laquelle il doit être passé acte devant notaire ou sous seing privé;

» Attendu que le défendeur prétend que Marie-Thérèse Bartholyns n'a figuré à l'acte susdaté, que comme prête-nom de feu Jean-Nicolas Bartholyns; qu'il n'a point prouvé le mandat que ce dernier aurait pu donner à ladite Marie-Thérèse Bartholyns; que quoi que le mandat puisse être donné verbalement, cependant la preuve testimoniale n'en est reçue que conformément aux règles établies pour les contrats ou obligations conventionnelles en général; qu'à l'époque de la passation du contrat de vente en question, la preuve testimoniale de toutes choses excédant la somme ou valeur de 100 livres était prohibée;

» Attendu que Jean-Nicolas Bartholyns aurait dû se procurer une preuve littérale de l'obligation que le défendeur prétend avoir été contractée par l'épouse Conne envers ledit Jean-Nicolas Bartholyns; en vain le défendeur produit un acte devenu le 21 prairial an xi devant le notaire Raymaekers, à la résidence de Petit-Jamaine, entre le susdit Jean-Nicolas Bartholyns et Guillaume Goverts, par lequel le premier cède en échange des 52 verges reprises à l'acte du 26 germinal an vu, car ledit acte du 21 prairial an xi est étranger aux demandeurs, puisqu'ils n'y ont figuré en aucune manière et n'y ont point été partie; cet acte ne peut donc être considéré

comme un commencement de preuve par écrit, puisqu'il n'est pas émané des demandeurs;

» Attendu que le défendeur prétend que l'acte du 26 germinal an vu est simulé;

» Attendu que la simulation n'existe que lorsque les parties contractantes font un acte simulé en fraude d'un tiers; que, dans l'espèce, la simulation aurait été faite du gré de Jean-Nicolas Bartholyns, ce dernier ayant pu s'en procurer un écrit et ne l'ayant pas fait;

» Attendu que peu importe que, depuis l'acquisition des 52 verges de terre dont il s'agit, les demandeurs n'en aient point exigé le fermage, car on ne peut induire de cette circonstance que la partie qui les a exploitées en fût devenue propriétaire, elle pourrait seulement faire presumer le paiement du fermage; que peu importe également que depuis l'acquisition desdites 52 verges de terre, Jean-Nicolas Bartholyns ait été porté sur la matrice du rôle comme propriétaire d'icelles, parce qu'une pareille énonciation ne donne ni n'enlève la propriété, à moins que l'individu, qui est sans titre, n'ait été possesseur du bien pendant 30 ans, et alors il est censé propriétaire;

» Attendu donc que les faits articulés par le défendeur ne tendant pas à prouver la simulation, la preuve testimoniale n'en est pas admissible, et qu'admettre dans l'espèce une preuve par témoins desdits faits, ce serait violer les dispositions de l'art. 2, tit. 20 de l'ordonnance de 1667 et de l'art. 1341, C. civ.;

» Le tribunal, sans avoir égard à la demande de preuve par témoins des faits articulés par acte d'avoué du 22 février 1813, ordonne de plaider au fond. »

Appel fut interjeté de ce jugement et provoqua l'arrêt suivant :

ARRÊT.

LA COUR; — La preuve par témoins est-elle admissible dans l'espèce ?

Attendu que la partie appelante fonde sa demande tendante à ce que ladite preuve par témoins soit admise, 1^{re} sur la simulation et 2^{re} sur un commencement de preuve par écrit résultant des réponses aux faits et articles;

Attendu, quant à la simulation, que feu le prête Bartholyns, ayant pu faire rédiger par écrit, soit le mandat qu'on prétend avoir été donné verbalement à l'épouse de Henri Conne, soit une déclaration de ladite épouse qu'elle n'acquiescerait ou qu'elle n'avait acquis le fonds de terre dont il s'agit que pour le compte de son frère, le prête, la preuve par témoins de ce fait ne peut être admise et le

motif d'une prétendue simulation ne peut être adopté;

Attendu, quant au commencement de preuve par écrit, que l'aveu de la jouissance de fen Bartholyns, sa vie durant, de la pièce de terre dont il s'agit, et quelques légères contradictions que l'appelant prétend apercevoir dans les réponses aux faits et articles, faites par les intimés, ne peuvent être considérés dans l'espèce comme un commencement de preuve par écrit, qui rende le fait vraisemblable;

Adoptant, en outre, les motifs des premiers juges, ordonne que ce dont est appel sera exécuté selon sa forme et teneur.

Du 19 août 1814. — Cour de La Haye. — Pl. MM. Thonon et Leclercq.

1^{re} MINISTÈRE PUBLIC. — CONCLUSIONS. — NULLITÉ.

2^{de} COMPTE (REDDITION DE). — ARTICLES. — ÉTENDUE.

1^{re} Un jugement ne prononçant pas de condamnation contre la partie dans l'intérêt de laquelle le ministère public doit être entendu, est-il nul s'il n'en appert pas que le ministère public a été entendu (1)? — Rés. nég. (C. pr., 85 et 481, n° 8.)

2^{de} Celui qui a été condamné à rendre compte à partir de certaine époque jusqu'à un jour déterminé, est-il tenu d'y renseigner une somme qui ne devait être reçue qu'après ce délai? — Rés. nég.

Par acte passé devant notaire, le 15 juin 1783, Jacques T..., veuf de M. G..., avait été nommé par testament de sa femme exécuteur de ce testament et administrateur de sa succession. Par acte notarié du 26 janvier 1805, Pierre C... fut subrogé dans les fonctions de son père Jacques T... et nommé en outre, par celui-ci, tuteur aux héritiers mineurs intéressés dans sa succession et celle de sa femme. Pierre C... était ainsi chargé de veiller aux intérêts du mineur Corneille S... qui avait droit à un sixième, ou conjointement avec J... et S. S... à la moitié de la moitié de l'avoir commun des époux Jacques T... Pierre C... avait en outre, par acte du 24 nov. 1805, acquis de l'épouse J. F... sa part et portion, étant un vingt-quatrième dans ladite communauté.

Par jugement du 29 déc. 1812, Pierre C... fut condamné, en ses prédites qualités envers les héritiers et intéressés dudit avoir commun, à rendre compte de sa gestion et administration, à partir de certain acte de partage jusqu'au jour du jugement, et ce dans la quinzaine de la signification de celui-ci: ce compte présentant une recette de 10,624 fl. 9 s., une dépense de 11,377 fl. 10 s., et par conséquent un solde de 752 fl. 11 s. 10 d. au profit de Pierre C..., fut par lui déposé et affirmé, mais contesté par ses adversaires et le 20 juillet 1813 jugement qui condamne Pierre C... au paiement d'un solde de 10,114 fl. 10 s. et en outre, en sa qualité de tuteur de Corneille S... et comme ayant acquis la part et portion de l'épouse J. F..., à procéder avec les héritiers intéressés devant juge-commissaire, au partage de ladite somme, personne n'étant tenue de rester dans l'indivision, le tout avec dépens. — Appel.

Pierre C... fit valoir que le jugement dont appel était nul en la forme, en ce qu'il ne renfermait pas la preuve que le ministère public eût été entendu; que cependant il y avait des mineurs en cause; qu'on avait jugé *ultra petita* en le condamnant au paiement du solde de compte et à procéder au partage devant juge-commissaire; qu'il n'avait été conclu ni de l'un ni de l'autre de ces chefs; que l'intervention du juge-commissaire n'avait pas été demandée, et que la condamnation aux dépens était indéterminée et obscure.

Au fond l'appelant dit: que le premier juge avait erré en comprenant dans le compte le montant du restant d'une obligation échue le premier février 1815, et s'élevant avec les intérêts à 3,105 fl., tandis que l'obligation de rendre compte ne s'étendait que jusqu'au 29 déc. 1812, jour du jugement portant condamnation de rendre compte jusqu'au jour d'hui, etc....

Les intimés répondirent qu'il n'était pas prouvé que le ministère public n'aurait pas été entendu; que ce fait fût-il constant n'entraînerait pas la nullité du jugement, puisque les droits des mineurs n'avaient pas été lésés, et que l'appelant avait au contraire été condamné envers les héritiers des époux T...; que la condamnation au paiement du solde de compte et de procéder au partage n'était qu'une conséquence du premier jugement du 29 déc. 1812, lors duquel il avait été conclu à ces fins.

Au fond, ils disaient que la condamnation au paiement du restant de l'obligation échue le 1^{er} fév. 1815 ne préjudiciait pas à l'appelant, puisqu'il avait déjà reçu ce paiement lorsqu'il avait présenté son compte au mois de mars 1813; que le jugement du 29 déc.

(1) Br., 12 avril 1826; 17 janv. 1835; Gand, 1^{re} août 1854 et 24 mars 1856; Boncenne, 1. 1, p. 76, n° 66 de l'édit. de la Soc. Typ. Thomine, n° 146.

1812, en bornant l'obligation de rendre compte au jour de sa date *jusqu'aujourd'hui*, avait supposé que le compte aurait été rendu de suite et que tout aurait été renseigné, etc.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'il n'est pas établi que le ministère public n'aurait pas été entendu en première instance; que, ne l'eût-il pas été, ce fait serait indifférent, puisque le jugement *à quo* n'a pas été porté au préjudice de ceux dans l'intérêt desquels l'intervention du ministère public aurait dû être demandée;

Attendu qu'il n'a pas été jugé *ultra petita*, puisqu'il était intervenu un premier jugement, portant contre l'appelant condamnation de rendre compte avec toutes les conséquences y attachées;

Attendu néanmoins que l'appelant ne saurait être tenu de rendre compte de sa gestion au delà du 29 déc. 1812, n'ayant été condamné à rendre compte que jusqu'à ce jour; qu'il ne saurait par conséquent être tenu de renseigner un poste dont le montant ne devait être reçu que l'année suivante;

Met l'appel à néant; émettant, en ce qui concerne la somme de 5,105 fl. portée en recette au jugement dont appel du chef du remboursement du restant de l'obligation échue le 1^{er} fév. 1813, dit qu'il n'y a pas lieu à porter ce poste en recette; ordonne que le jugement sorte ses effets pour le surplus.

Du 20 août 1814. — Cour de La Haye. — 3^e Ch.

EXPROPRIATION FORCÉE. — HYPOTHÈQUE. — LÉGATAIRE A TITRE UNIVERSEL. — EXCEPTION DE DROIT D'UN TIERS.

Le légataire à titre universel qui s'est mis en possession de son legs sans en avoir demandé la délivrance à l'héritier légitime, est-il passible des poursuites en expropriation forcée, à raison d'une créance hypothéquée sur l'un des immeubles qui composent sa part et portion (1) ? Rés. aff.

G.... avait fait un testament olographe, par lequel il léguait tous ses biens immeubles à sa fille naturelle, et à la D^{re} H..., mère de celle-ci, tout son mobilier.

La D^{re} H..., renonça à son legs en faveur

de sa fille mineure, et en sa qualité de tutrice elle accepta la succession sous bénéfice d'inventaire. Sans demander la délivrance à l'héritier légal, elle se fit, au nom de sa fille, envoyer en possession des biens légués, en vertu d'une ordonnance du président du tribunal de Bruxelles. Elle continua d'habiter, ainsi que son enfant, la maison où elle avait demeuré avec le testateur jusqu'à sa mort, et qui faisait partie du legs. Cette maison était chargée d'une rente au profit de la D^{re} Beydaels; les arrérages n'en avaient pas été payés depuis plusieurs années.

Le D^r Beydaels poursuivait l'expropriation de l'hypothèque chargée de la D^{re} H..., comme mère et tutrice de sa fille naturelle, qui était en possession de l'héritage grevé, depuis trois ans éconlés après la mort du testateur.

La procédure en était à l'adjudication préparatoire, lorsque la D^{re} H... vint en opposition, sur le motif que n'ayant pas encore demandé la délivrance des biens légués, sa fille n'était point légalement saisie de la propriété de l'immeuble exproprié, et que c'était contre l'héritier légitime que l'expropriation aurait dû être dirigée.

Le tribunal de Bruxelles accueillit ces moyens et annula les poursuites.

Voici quels étaient les griefs de la D^{re} Beydaels devant la Cour.

D'abord, dans l'espèce, il n'était pas nécessaire que la D^{re} H..., ou sa fille, demandât la délivrance de son legs. C'est un principe constant que le légataire qui, du consentement du testateur, se trouve à sa mort en possession de la chose léguée, ne doit pas en demander la délivrance à l'héritier légitime. Voici ce qu'on lit à ce sujet dans le *Répertoire*, au mot *Légataire*, § 5, n^o 7 : « C'est » encore une opinion commune, que la de- » mande en délivrance n'est pas requise, » lorsque le légataire se trouve, au moment » de la mort du testateur, en possession de » la chose qui lui est léguée. *Le fait en ce cas » détermine* (dit Bourjon), *parce que le testa-* » *ment lui fournit une exception péremptoire,* » *si la restitution de la chose à lui léguée était* » *contre lui demandée..... Telle est la juris-* » *prudence du Châtelet: l'exacte raison la* » *fonde.* » Or la D^{re} H... et sa fille se trouvaient, au décès du testateur, en possession de l'héritage exproprié. Elles y demeuraient avec lui depuis longtemps; et en léguant cette maison à sa fille, son intention n'a certainement pas été qu'elle fût tenue de demander à ses héritiers légaux de pouvoir y rester.

Mais quand même il serait vrai que l'intimée eût dû former une demande en délivrance de la maison qu'elle habitait avec le défunt,

(1) V. analogue, Brux., 21 oct. 1825.

ne faut-il pas présumer que cette demande a réellement eu lieu ? Aucun acte public n'est requis à cet effet par la loi. D'après l'article 1005, C. civ., il suffit que la délivrance ait été consentie volontairement. Or cette volonté de l'héritier ne résulte-t-elle pas suffisamment du fait que l'intimée a habité la maison dont il s'agit pendant plusieurs années, sans contradiction de sa part, maison où le testateur avait demeuré une grande partie de sa vie, où il est décédé, que l'héritier savait certainement appartenir au testateur, et où l'intimée demeure encore sans avoir été inquiétée, et sans que le testament ait été impugné ?

Au surplus, l'intimée pourrait-elle se faire un moyen d'avoir négligé de demander la délivrance à l'héritier saisi ? Assurément non. Cette exception appartient à l'héritier seul ; elle peut être invoquée contre le légataire, mais il n'est pas permis à celui-ci de s'en prévaloir. Pour lui, c'est l'exception du droit d'un tiers. Il ne peut puiser un moyen de défense dans la circonstance qu'il s'est maintenu indûment dans la possession du bien d'autrui.

Enfin, quand l'intimée pourrait se prévaloir de sa propre négligence, et opposer le vice de sa possession, en résulterait-il que les poursuites en expropriation seraient nulles ? Point du tout. S'il est vrai que l'expropriation forcée doit être faite sur le propriétaire de l'hypothèque, il l'est aussi que le légataire est propriétaire de la chose léguée dès l'instant de la mort du testateur, et indépendamment de toute tradition. C'est pourquoi l'héritier détenteur de l'héritage légué ne peut l'aliéner ; et si cet héritage est chargé de quelque droit de servitude envers un fonds voisin appartenant à l'héritier, il ne se fait aucune confusion, parce que celui-ci n'a jamais en la propriété du fonds qui compose le legs. M. Jaubert, dans son rapport au tribunal, sur la loi du code relative aux *donations et testaments*, dit : « Les droits dérivant du testament passent directement du testateur à l'individu en faveur de qui la disposition est faite ; et il ne faut point confondre la propriété, qui est au légataire, et la saisine, qui jusqu'à la délivrance du legs reste à l'héritier. » Ainsi lorsque l'art. 1014, C. civ., statue que tout legs pur et simple donnera au légataire, du jour du décès du testateur, un droit à la chose léguée, droit transmissible à ses héritiers ou ayants cause, ces mots *droit à la chose* ne signifient pas le simple *jus ad rem*. L'article a pour but unique de dire que le droit du légataire passe à ses héritiers. Ce droit, si le legs est d'un corps certain, est le droit de propriété. Si le legs est d'une somme d'argent, d'une

quantité ou d'une chose indéterminée, alors seulement le droit que le légataire acquiert par la mort du testateur n'est pas la propriété, mais une action pour se faire délivrer la quantité léguée. Mais, dans l'espèce, il s'agit d'un corps certain, d'une maison. — Ce droit de propriété que le légataire a dans la chose léguée ne s'évanouit point parce qu'il s'en serait mis de fait en possession, sans s'adresser à l'héritier. Un arrêt de la cour de cassation de France du 18 fructidor an xiii, porte : « Aucune loi romaine ni française n'a jamais prononcé la nullité d'un legs, par la raison que le légataire se serait emparé de la chose léguée. » D'après l'art. 751, C. pr., l'adjudication définitive ne transmet à l'adjudicataire d'autres droits à la propriété que ceux qu'avait le saisi. Il s'ensuit que l'adjudicataire peut rester exposé à une action de la part de l'héritier, résultant de ce que la délivrance n'a pas été demandée ; l'adjudicataire peut en souffrir sans doute ; mais quant au légataire il était propriétaire du bien vendu. On n'a poursuivi sur lui que l'expropriation du droit de propriété tel qu'il lui appartenait. Il n'a point de motifs de se plaindre.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que l'intimée, en la qualité qu'elle agit, s'est fait, par ordonnance du président du tribunal, envoyer en possession des biens dont l'immeuble saisi fait partie, et ce en vertu d'un testament olographe, qui, dans certains cas, lui attribue l'universalité de la succession ;

Attendu d'ailleurs qu'il est de principe que la propriété de la chose léguée passe de plein droit du testateur au légataire ;

Attendu que jusqu'ici aucun parent, se qualifiant d'héritier légitime, n'a réclamé contre cette mise en possession, on n'a formé la demande en revendication incidemment à la poursuite en saisie immobilière ;

Qu'au surplus cette exception serait dans tous les cas l'exception du droit d'un tiers, et qu'elle n'appartiendrait point, dans le silence des intérêts, à l'intimée, qui s'est mise en possession de l'immeuble en vertu d'un titre testamentaire, et qui n'emploierait cette exception que pour arrêter les poursuites légitimes d'un créancier ayant hypothèque sur l'immeuble ;

Par ces motifs, oui M. l'avocat général Destoop, et de son avis, met au néant le jugement dont est appel ; déclare l'intimée, en la qualité qu'elle agit, non recevable ni fondée dans son opposition, ainsi que dans ses conclusions prises en première instance en

nullité de la saisie immobilière dont il s'agit ; etc.

Du 25 août 1814. — Cour de Br. — 1^{re} Ch.
— Pl. MM. Mailly et Zech. S....

* TUTEUR. — CONDITIONS. — EXPROPRIATION FORCÉE. — MISE A PRIX. — PLACARDS. — AFFICHE. — NOTIFICATION. — SAISI.

En matière de saisie immobilière, si le poursuivant agit en qualité de tuteur, il n'en a pas moins le droit de fixer, aux termes de l'art. 697, C. pr., la mise à prix de l'immeuble saisi et de régler les conditions de la vente, et notamment de stipuler que les frais de poursuite seraient payés en déduction du prix d'adjudication au lieu de l'être en sus. Le saisi n'est pas recevable à exciper de ce que le poursuivant aurait agi au préjudice du pupille.

Il est suffisamment satisfait à l'art. 684, n° 4, C. pr., si le placard a été affiché au marché de la ville où siège le tribunal devant lequel l'expropriation se poursuit (1)?

L'art. 687, C. pr., n'exige pas qu'un placard imprimé soit signifié à la partie saisie; il suffit qu'on ait notifié à cette partie une copie de ce placard (2).

Le 28 janv. 1815, le S^r Horevoet, en qualité de tuteur d'Adrien Horevoet, obtint du tribunal de Huy un jugement par défaut à charge de Pierre Milis, cultivateur à Wamont, et ce jugement passa en force de chose jugée.

Le 28 juin suivant, Horevoet fit faire, en vertu de ce titre, commandement de 50 jours au débiteur Milis et procéder à la saisie de ses immeubles. Au moment où l'adjudication définitive allait avoir lieu, la partie saisie proposa des moyens de nullité contre la procédure en expropriation dont ses biens étaient l'objet.

1^o Le S^r Horevoet, poursuivant, avait fixé la mise à prix à une somme fort peu élevée. Il avait stipulé en outre que les frais de pour-

suite seraient payés en déduction du prix d'adjudication. Cette mise à prix, inférieure à la valeur réelle de l'immeuble, la clause par laquelle les frais de poursuite seraient payés en déduction du prix d'adjudication, disait Milis, étaient préjudiciables à l'intérêt du mineur et sortaient du cercle des pouvoirs du tuteur.

2^o L'art. 684, n° 3 et 4, C. pr., exige que les placards soient affichés à la principale place de la commune où le saisi est domicilié, de celle de la situation des biens et de celle du tribunal où la vente se poursuit, ainsi qu'au principal marché desdites communes, ou lorsqu'il n'y en a pas aux deux marchés les plus voisins.

Dans l'espèce, les affiches avaient été placardées à Wamont, domicile du saisi et à la fois lieu de la situation des biens, ainsi qu'à Huy, siège du tribunal devant lequel la poursuite se faisait. Des affiches furent également placardées au marché à Huy, mais n'y ayant pas de marché à Wamont, il eût fallu placarder des affiches aux deux marchés les plus voisins, savoir : à Tirlemont et à St-Trond. Or on n'avait placardé ces affiches qu'à Tirlemont seulement.

3^o D'après l'art. 687, C. pr., on doit notifier à la partie saisie le placard qui a été affiché : ce placard, disait Milis, c'est celui dont il est parlé à l'art. 685, C. pr., c'est le placard imprimé, visé par le maire : cependant on ne lui avait notifié qu'une copie transcrite de ce placard.

4^o Enfin le saisi invoquait comme moyen de nullité la circonstance que, suivant exploit du 5 juillet 1815, l'huissier Mention certifiait que le placard imprimé (au nombre singulier) avait été affiché à Huy dans les différents lieux voulus par la loi, ce qui devait nécessairement s'entendre en ce sens que le même placard avait été affiché successivement dans les diverses places de la ville de Huy, tandis qu'il résulte de l'esprit et des termes de la loi qu'un placard séparé est requis pour chaque endroit, et qu'ils doivent être affichés simultanément.

Les moyens invoqués en réponse par Ho-

voisins, seraient absurdes, puisque l'une de ces communes est celle où siège le tribunal d'arrondissement où se poursuit la vente, et que toutes les communes, chefs-lieux d'arrondissement, ont à coup sûr un marché. D'ailleurs, le vœu de la loi est de donner la plus grande publicité à la vente, et ce but n'est parfaitement atteint que par l'explication qui vient d'être donnée.

(1) Paris, 29 août 1815; Berriat-St-Prix, *ib.*, n° 63 d. V. aussi Br., 26 juin 1832.

(1) Besançon, 10 juillet 1809. — Contrà, Poitiers, 9 juin 1809; Liège, 6 janv. 1816; Toulouse, 12 avril 1825. — Carré, n° 2290; Favard, *Rep.*, v° *Saisie immobilière*, § 1^{er}, n° 4; Thomine, n° 764; Berriat-St-Prix, v° *Saisie immob.*, art. 5, § 1, n° 3, p. 409 de l'édit. de la Soc. Typ., pensent que l'article 684 a voulu désigner non le principal marché des trois communes réunies, mais le principal marché de chacune des trois communes considérées séparément. Autrement, dit Favard, les termes du n° 4, et lorsqu'il n'y en a pas, aux deux marchés les plus

revoet sout suffisamment développés dans le jugement suivant, rendu par le tribunal de Huy le 4^e août 1815 :

« Attendu que la partie poursuivante a agi en vertu d'un jugement par défaut coulé en force de chose jugée; que sous ce rapport il ne s'agit plus de reveuir contre les droits que ce jugement a conféré à celui qui l'a obtenu; — Attendu que si, en sa qualité de tuteur, Horevoet eût même outrepassé ses pouvoirs et compromis les intérêts du pupille, la partie demanderesse ne pourrait être recevable à quereller ses opérations; qu'au surplus, la loi n'ayant pas fixé de taux, quant à la mise à prix des immeubles dont la vente sur saisie immobilière est poursuivie, le poursuivant Horevoet a pu la fixer ainsi et comme il l'a jugé convenable; qu'entin, quoiqu'il semble qu'en matière de saisie immobilière il y ait plutôt lieu à ce que les frais ordinaires de poursuite soient payés en sus plutôt que hors du prix d'adjudication, cependant le Code de procédure, n'ayant rien prescrit de formel à cet égard, rien n'a été obstatif à ce que le poursuivant choisisse celle des deux opérations qu'il a cru la plus avantageuse; — Attendu, en ce qui touche la prétendue infraction à l'art. 684, C. pr., n^{os} 5 et 4, que le véritable sens de ces articles, en ce qui concerne les affiches des placards, est que ces placards seront affichés, entre autres endroits, à la principale place de la commune où le saisi est domicilié, de celle de la situation des biens et de celle du tribunal où la vente se poursuit; en outre, an plus considérable marché de ceux qui peuvent être établis dans les communes susdites; — Attendu qu'en cas où il n'existerait pas de marché dans aucune de ces communes, la loi exige que les placards soient affichés aux deux marchés les plus voisins; mais que, dans l'espèce, un marché existant à Huy, il suffisait que l'affiche du placard fut faite dans cette ville; que par suite celle faite à Tirlemont a été surrogatoire, et qu'il n'y a pu y avoir lieu à en faire une à St-Trond; — Attendu qu'il couste de l'exploit de l'huissier Mention, en date du 5 juillet 1814, que le placard imprimé a été affiché à Huy dans les différents lieux désignés; — Attendu que la circonstance que l'exploit susdit portait, au nombre singulier, que le placard imprimé et annexé audit exploit avait été affiché à Huy, dans les différents lieux désignés par la loi, ne pourrait jamais faire conjecturer, comme l'a prétendu l'avocat du saisi Milis, qu'un seul placard aurait été affiché de nouveau, de place en place, par l'huissier Mention; que cette singulière espèce d'interprétation se trouve d'ailleurs formellement renversée par le même exploit du 5 juillet, qui, après le

mot *placard* employé au singulier, présente le même mot employé au pluriel; — Attendu, en ce qui touche la nullité que l'on prétend faire résulter de ce que *copie transcrite* du placard aurait été signifié aux termes de l'art. 687, C. pr., au lieu d'un placard imprimé que l'on prétend être prescrit par l'art. 685 du même code, que cette circonstance ne pourrait entraîner la nullité des poursuites; qu'en effet le placard imprimé, muni de la signature de l'imprimeur, exigée pour justifier l'insertion de ce placard dans la feuille publique, ne peut être confondu avec la copie du placard dont la notification à la partie saisie est prescrite par l'art. 687, C. pr.;

Attendu qu'il résulte suffisamment de tout ce qui précède, que la partie saisie, ici demanderesse, n'a été nullement fondée dans les moyens avancés; — Le tribunal déclare le demandeur non fondé. »

Appel fut interjeté de ce jugement par le S^r Milis.

ARRÊT.

LA COUR; — Adoptant les motifs des premiers juges, met l'appellation au néant, etc.

Du 26 août 1814. — Cour de Liège. — Pl. MM. Chefnay et Raikem.

* LEGS EN ARGENT. — INTÉRÊTS. — PAUVRES. — CHARGES.

Les intérêts d'un legs en argent fait aux pauvres, sous le droit belgeque antérieur, courent à partir du décès du testateur et non pas de la mise en demeure seulement. Il en serait surtout ainsi si le legs était grevé de charges annuelles.

Le S^r Vonck, en son vivant avocat à Bruxelles, légua par ses testament et codicille en dates des 16 février 1787 et 25 juin 1788, aux pauvres de Baardeghem, 1^o une somme de 400 fl.; 2^o une somme de 500 fl.; 3^o une somme de 500 fl. — Une D^{ne} Vannuffel, en son vivant béguine à Termonde, légua, auxdits pauvres, par son testament du 24 mars 1788, une somme de 400 fl.

Le S^r Vonck décéda le 1^{er} déc. 1792. La D^{ne} Mortgat, ici défenderesse, fut son héritière, et elle l'était également de la D^{ne} Vannuffel.

Par exploit du 22 juillet, les administrateurs des pauvres de Baardeghem réclamèrent le paiement desdits legs avec les intérêts, à l'égard des legs faits par le S^r Vonck.

depuis le 1^{er} déc. 1792, jour de son décès, et avec les intérêts depuis la demeure judiciaire, à l'égard du legs fait par la D^{lle} Van-nuffel. La défenderesse offrit les paiements desdits legs, mais seulement avec les intérêts judiciaires, tant à l'égard des uns que des autres.

Jugement du tribunal de Termonde du 18 août 1813, ainsi conçu :

« Considérant que, quel que soit le lieu où la succession de feu l'avocat Vonck pourrait être censée ouverte, la question qui divise les parties n'en doit pas moins être décidée, à défaut de dispositions locales, d'après les principes du droit écrit, et notamment la loi 46, § 4. C. de *episc. et clericis*; que, d'après la loi 34, ff. de *usur. et fruct.*, les intérêts tiennent lieu des fruits, et doivent être adjugés aux légataires de la manière que cela a lieu in *judiciis bonæ fidei*; — Considérant que ces principes sont d'autant plus applicables à l'espèce, que les dispositions faites au profit des pauvres de Baardeghem, par les testaments dont s'agit, sont accompagnées de charges annuelles que les légataires sont tenus d'exécuter, à compter du décès des testateurs, avec les revenus des capitaux légués, et qu'elles participent de la nature d'un legs annuel; — Par ces motifs, le tribunal déclare les offres insuffisantes, etc. — Appel.

ARRÊT.

LA COUR; — Oui M. Delahamaide, av. gen., et adoptant les motifs du 1^{er} juge, met l'appellation au néant.

Du 26 août 1814. — Cour de Br. — Pl. MM. Vanvolxem et Deswerthe, aîné.

* RENTE. — PRESCRIPTION. — INTERRUPTION. — PREUVE. — REGISTRES. — CORPORATION.

Les annotations de paiement des arrérages d'une rente dans les registres et livres de recette des corporations, peuvent-elles fournir la preuve que le paiement a eu lieu, d

(1) V. Br., 12 fév. 1820, et anal. Br., 26 janv. 1820 et 18 oct. 1821 : Ces derniers arrêts décident même que des annotations dans les livres domestiques de recette régulièrement tenus par des personnes jouissant d'une réputation intacte, peuvent servir à établir l'interruption de prescription. — Merlin, *Rép.*, v^o *Interruption*, n^o 164, et Dnod, *Traité de la prescription*, p. 174, émettent une doctrine con-

l'effet d'interrompre le cours de la prescription (1) ? — Rés. aff. (C. civ., 1331.)

Le domaine décerna une contrainte contre les enfants Denayer, en paiement d'une somme de 2,561 fr., pour solde de 21 années d'arrérages échues le 5 janv. 1809, d'une rente de 46 fr., 10 cent., constituée par Denayer et son épouse au profit des dominicains à Bruxelles, par acte notarié du 5 janv. 1772.

Les enfants Denayer opposèrent qu'ils n'avaient jamais rien payé de la rente, que par conséquent toute action était prescrite et la rente éteinte. — Il constait d'un extrait du registre de l'état des biens et revenus des ci-devant dominicains à Bruxelles que la rente réclamée par le domaine avait été servie par les débiteurs Denayer. Il en résultait qu'il ne s'était pas écoulé trente ans depuis le paiement du dernier canon.

Le tribunal a considéré que le registre prérappelé devait faire foi des paiements qui s'y trouvaient annotés, par la raison que celui qui l'avait tenu était comptable des sommes qu'il y annotait.

ARRÊT.

LA COUR; — Déterminée par les motifs exprimés au jugement dont appel, met l'appellation au néant.

Du 27 août 1814. — Cour de Br. — 1^{er} Ch.

—

* BATELIER. — RESPONSABILITÉ. — CHARGEMENT. — INDENNITÉ.

Le batelier qui accepte la feuille de chargement dressée par le commissaire ou proposé du bureau de chargement (veerschnit), ne se rend-il pas responsable des objets qui y sont annotés, et n'est-il pas tenu de les remettre à leur adresse ou d'indemniser le propriétaire. — Rés. aff. (C. comm., 97.)

Il en serait de même bien qu'il fût établi que les objets réclamés n'ont pas été chargés à son bord.

forme à ces arrêts. Mais Pothier ne l'admet que quant aux annotations dans les registres des communautés religieuses, hospices, etc. — Toullier, t. 9, n^o 103, et Vazeille, *Tr. des prescriptions*, n^o 215, pensent au contraire que, dans aucun cas, l'on ne peut se faire un titre à soi-même, ni témoigner dans sa propre cause, quelque réputation que l'on ait. — L. 5, Cod. de *probat.*

Le 14 août 1812, J. S..., d'Amsterdam, avait fait remettre et inscrire, par le commissionnaire A..., au bureau des *bateaux de transport* naviguant de Rotterdam sur Amsterdam, une malle contenant divers effets, estimés 954 fl., et portant une adresse à lui-même à Amsterdam; cette malle ne lui étant pas parvenue, il assigna devant le tribunal de commerce d'Amsterdam le batelier J. B..., qui ce jour avait navigué de Rotterdam sur Amsterdam, pour qu'il ôtât à lui remettre cette même malle, ou à lui payer, à titre de dommages-intérêts, la somme de 954 fl.

Le 30 oct. 1812, enquête de laquelle résulta la preuve que la malle en question avait été réellement annotée au bureau de Rotterdam et portée sous le n° 1 de la feuille de chargement remise par le commissaire du bureau de navigation au batelier J. B... Mais, d'un autre côté, il résultait de la déposition du commissionnaire A... que la malle n'avait pas été déposée sur le bateau de J. B... qui en ce moment ne se trouvait pas encore au quai, et que lui commissionnaire ignorait sur quel bateau il l'avait portée. — Le 22 janv. 1813 jugement qui déclare le demandeur non recevable.

Appel.

L'appelant disait que, d'après son registre d'annotations où s'inscrivent tous les objets en destination pour Amsterdam, les commissaires du bureau de navigation avaient dressé une liste sur laquelle la malle en question figurait sous le n° 1; que cette liste avait été remise au batelier qui l'avait acceptée et s'était par conséquent rendu responsable des objets y inscrits.

L'intimé répondait qu'il n'avait pas reçu la malle; qu'elle n'avait pas été chargée sur son bateau, et qu'il ne l'avait pas vue; qu'il était établi qu'au moment de la remise au bureau, il ne se trouvait pas avec son bateau au quai de chargement; que, par suite de circonstances extraordinaires; la fête de l'empereur et le grand concours de passagers, le chargement s'était fait à la hâte, et qu'il n'avait pu vérifier si sa feuille de chargement était exacte.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'en acceptant la feuille de chargement dressée par le commissaire, le batelier se rend responsable des objets qui y sont inscrits;

Attendu qu'il est établi au procès que la malle dont il s'agit portée chez le commissaire du bureau d'Amsterdam, a été, par lui, annotée sous le n° 1, et inscrite sous ce même numéro sur la feuille des objets à charger, qui

a été acceptée par le batelier avant son départ;

Attendu que si le batelier a accepté cette feuille sans avoir vérifié si tous les objets qui y étaient inscrits se trouvaient à bord, il doit s'imputer à lui-même les conséquences de cette négligence, qui ne saurait préjudicier à l'appelant;

Met l'appel et le jugement dont appel à néant; émendant, ordonne à l'intimé de remettre à l'appelant la malle dont il est question, et à défaut de ce faire de lui payer, à titre de dommages-intérêts, la somme de 954 fl., moyennant prestation de serment par l'appelant que les objets qu'il réclame avaient cette valeur, etc.

Du 27 août 1814. — Cour de La Haye. — 3^e Ch.

* SOCIÉTÉ. — LIQUIDATION. — EFFETS MOBILIERS. — VENTE. — CRÉANCIER.

L'associé qui est en même temps créancier de la société peut-il, lors de la dissolution, s'opposer au partage en nature et requérir la vente publique des effets mobiliers de la société? — Rés aff. (C. civ. 826, 1872; C. pr., 946.)

Un arrêt de la cour de Bruxelles en date du 30 juin 1813 avait déclaré dissoute la société commerciale existante entre G... et V..... L'apport que ce dernier avait fourni était plus grand que celui de son associé.

Par jugement du 13 sept. suivant, le tribunal de Bréda avait commis un notaire pour les opérations de liquidation et de partage; les effets mobiliers de la société tels que graines, huiles, tourteaux et bois brut, étant inventoriés, V... obtint du président du tribunal une ordonnance qui en permettait la vente. — Assignment en référé de la part de G..., qui conclut à ce qu'il n'y fût pas procédé, et que, conformément à l'art. 826, C. civ., il fût fait un partage. V... s'opposa à cette demande, s'appuyant sur les art. 809 et 811 du C. pr. Le 30 juin 1814, ordonnance qui rejette l'opposition de G... et permet la vente.

Appel.

G... lit valoir que, d'après l'art. 826 du C. civ., applicable en matière de sociétés, ainsi qu'il résulte de l'art. 1872, chaque associé avait le droit de réclamer, *en nature*, sa part dans les effets mobiliers de la société; que l'art. 826 déterminait les cas dans lesquels la vente était permise, et que parties ne se trouvaient dans aucun de ces cas.

V... répondit qu'étant intéressé pour moi-

tié dans la société, que son apport social étant plus grand que celui de G... et que pouvant être considéré comme créancier de la société il était en droit, aux termes des mêmes dispositions légales, de requérir la vente.

ARRÊT.

LA COUR; — Vu les art. 1872, 826, C. civ. et 946, C. pr. :

Attendu que l'intimé n'est pas seulement intéressé pour moitié dans la société ayant existé entre parties, mais qu'il en est aussi créancier; que d'un autre côté il est opposant au partage en nature que provoque l'appelant comme intéressé pour l'autre moitié;

Attendu que sur toute opposition de créanciers au partage en nature, les effets mobiliers d'une société dissoute doivent, au vœu de la loi et dans les formes qu'elle prescrit, être vendus publiquement;

Attendu que l'ordonnance permettant la vente ne cause aucun préjudice à l'appelant;

Met l'appel au néant, etc.

Du 29 août 1814. — Cour de La Haye. — 1^{re} Ch.

TRANSACTION. — PREUVE TESTIMONIALE.

La transaction doit être prouvée par écrit; les juges ne peuvent en autoriser la preuve par témoins, ni déferer le serment à celui qui l'allègue (1). (C. civ., 2044.)

Notamment : Lorsque des parties en instance devant un tribunal ont comparu en chambre du conseil, afin de se concilier, et qu'il a été tenu note par le greffier des conventions

venues entre elles, cet écrit qui n'est ni signé des comparants ni du greffier, peut-il être invoqué comme une transaction contre celle des parties qui soutient qu'il n'est jamais intervenu qu'un projet d'arrangement sans lien obligatoire, par l'absence de signature et d'acceptation ? — Rés. nég.

Il existait entre les époux Volters et le S^r Deweys un procès par-devant le tribunal de première instance de Ruremonde, qui ordonna aux parties de comparaitre en la chambre du conseil, pour tenter la conciliation.

Le S^r Deweys a prétendu qu'une transaction avait été convenue et définitivement arrêtée entre lui et ses adversaires, en conséquence il les a fait assigner pour voir déclarer cette transaction exécutoire; mais les époux Volters, tout en convenant qu'il avait été fait des propositions d'arrangement, et qu'elles avaient été rédigées par écrit, soutinrent qu'ils ne les avaient pas acceptées et qu'elles n'avaient point été revêtues de la signature des parties.

Par jugement du 12 janv. 1814, le tribunal de première instance séant à Ruremonde condamna les époux Volters à exécuter la transaction arrêtée en la chambre du conseil, quoiqu'ils eussent prétendu qu'elle n'était qu'un projet non agréé ni signé par eux.

Le 15 avril suivant, les époux Volters interjetèrent appel du jugement; ils soutinrent qu'aux termes de l'art. 2044, C. civ., la transaction devait être établie par écrit; que la nature particulière de ce contrat s'opposait à l'admission de tout autre genre de preuve; que l'écrit représenté par Deweys n'était qu'un projet d'arrangement non obligatoire pour eux, puisqu'ils ne l'avaient ni signé ni accepté.

(1) V. dans ce sens Dalloz, v^o Transaction. « En principe, dit-il, toute convention peut être faite verbalement; mais il n'en est pas de même des transactions. L'art. 2044 exige impérieusement et sans distinction qu'elles soient rédigées par écrit. L'écriture est plus propre que la mémoire à fixer le sens d'une convention presque toujours compliquée, et dont le but serait manqué si son sort dépendait de la mémoire souvent peu fidèle des témoins. Une convention, en effet, destinée à terminer ou à prévenir un procès, ne doit pas être elle-même l'objet d'un procès sur le fait de son existence. » — Rigal, des Transactions, p. 16 et suiv.; Pigeau, l. 1^{re}, p. 55, n^o 8, de l'édit. de 1840, et Marbeau, Tr. des Transactions, n^o 204, enseignent aussi que la preuve par témoins ne peut jamais être invoquée pour justifier de l'existence d'une transaction. « Toutefois, dit Delvincourt, l. 1, p. 333, comme l'acte est prescrit pour la preuve seulement et non comme solennité de ri-

gueur, si la transaction verbale était avouée, il n'est pas douteux qu'elle ne dût être exécutée. » — Duranton, n^o 406, pense même que la preuve testimoniale doit être admise, s'il y a commencement de preuve par écrit (C. civ., 1347 et 1348); mais, dans ce système, tous les inconvénients de la preuve testimoniale que la loi a voulu éviter subsistent. Il a été jugé que l'écriture n'étant pas de l'essence de la transaction, la preuve d'une transaction verbale peut résulter soit de l'aveu de la partie, soit du serment (L. 5, Cod. de Transact.; Nancy, 29 juillet 1857). Ce genre de preuve n'offre pas le même inconvénient que la preuve testimoniale (Favard, Rép., v^o Transaction, § 2, n^o 7). En cas de dénégation, l'interrogatoire sur faits et articles est permis (La Haye, 5 juillet 1825). La cour de Montpellier, par arrêt du 5 dec. 1825 a décidé au contraire qu'une transaction doit toujours être considérée comme non avenue, par cela seul qu'elle n'a pas été rédigée par écrit.

L'intimé demandait la confirmation du jugement soumis à la cour, en se fondant sur une note rédigée par le greffier du tribunal de Ruremonde, en la chambre du conseil et en présence des juges; cette note relatait les conventions des parties, mais elle était sans aucune signature.

L'intimé offrait encore d'affirmer sous serment et d'établir au besoin par la preuve testimoniale l'existence de la convention alléguée.

ARRÊT.

LA COUR; — La transaction est-elle prouvée ?

Attendu que, d'après l'art. 2044, C. civ., toute transaction doit être prouvée par écrit, et que la note tenue par le greffier du tribunal de première instance n'a pas été tenue à l'audience publique, ni signée par lui, ni par les parties; que d'ailleurs il n'y a point de commencement de preuve par écrit, puisqu'on n'a point rapporté d'écrit émané de la partie appelante.

Par ces motifs, sans avoir égard au serment offert par la partie intimée, met l'appellation et ce dont est appel au néant; émettant, déclare qu'il n'existe pas de transaction, et qu'il n'y a pas lieu d'admettre la preuve testimoniale.

Du 29 août 1814. — Cour de Liège. — 1^{re} Cb. — Pl. MM. Putzeys et Gérardon.

COMMISSIONNAIRE. — RESPONSABILITÉ. — LETTRE DE VOITURE. — COMMIS.

Le commis d'une maison de roulage qui, durant plusieurs années, a signé pour ses commettants des lettres de voiture, est réputé leur mandataire, et ceux-ci ne peuvent pas désavouer ses pouvoirs à l'égard des tiers de bonne foi (1)?

Une lettre de voiture établit suffisamment que celui qui l'a signée s'est chargé du transport; en conséquence, le signataire est responsable de la perte et des avaries des marchandises qui lui ont été confiées pour les expédier, encore qu'il prétende n'avoir pas entendu se charger de l'expédition, mais avoir remis seulement au voiturier une lettre de voiture appelée fausse ou simulée, pour être remboursé des avances par lui faites sur les lettres nommées bonnes, et qui lui ont été laissées en gage. (C. comm., 98 et 102; C. civ., 1994.)

Les détails de cette cause sont du plus grand intérêt pour le commerce; ils méritent une attention sérieuse; ils avertissent les négociants de se tenir en garde contre les dangers d'un usage qui paraît s'être introduit parmi eux. Cet usage consiste en ce que des commissionnaires ou des marchands, qui sont complètement étrangers à un transport de marchandises, prêtent néanmoins des fonds au voiturier qui leur donne en gage la lettre de voiture. Cette lettre de voiture, qu'ils appellent *bonne lettre*, est adressée par eux à un de leurs correspondants du lieu de la destination des marchandises; et ils remettent au voiturier une nouvelle lettre de voiture qu'ils nomment *fausse lettre*, et qui porte leur signature. Le voiturier arrivé à sa destination retire la *bonne lettre*, en remboursant les avances pour lesquelles il l'avait donnée en gage. — Sans rien affirmer sur l'existence d'un pareil usage, nous dirons seulement qu'il se trouve attesté par un parère signé de plusieurs négociants notables de Bruxelles. Nous le transcrivons textuellement dans l'analyse ci-après. — Maintenant on aperçoit tout le danger d'une telle opération. Si le prêteur de fonds n'apporte un soin particulier à la rédaction de ce qu'on appelle *fausse lettre de voiture*, si celle-ci présente les caractères d'une *vraie lettre*, il court risque de se rendre devant la loi responsable de l'expédition. En effet, la loi n'autorise pas la coutume dont il s'agit; elle ne reconnaît qu'une seule espèce de lettre de voiture, celle qui forme un contrat entre les parties intéressées, pour les droits et les devoirs relatifs au transport des marchandises. Aux yeux de la loi, toute lettre de voiture, dès qu'elle est signée, engendre ces droits et ces obligations. Les règles de la prudence commandent donc impérieusement aux prêteurs dont nous avons parlé de remettre au voiturier, contre la *bonne lettre*, non pas une pièce qui ressemble à une lettre de voiture, et qui peut être envisagée pour telle en justice, mais un simple billet constatant le prêt et la réception du gage, et n'offrant rien de semblable à une lettre de voiture.

Souplet et C^e, commissionnaires de roulage à Paris, s'étaient chargés de faire transporter, à Anvers, une partie de quinquina, quatre doubles balles de café, sept autres balles de café, et six ballots de calicots. Ces marchandises furent confiées au voiturier Rigaud de Soignies, qui s'engagea à les conduire par terre à Anvers. La maison Souplet lui remit quatre lettres de voiture, pour les quatre parties de marchandises qui étaient destinées à un pareil nombre de consignataires.

Le voiturier Rigaud, au lieu de continuer

(1) Anal., Br., 22 fév. 1854.

sa route jusqu'à Anvers, comme il s'y était obligé, rompit charge à Bruxelles, et traita avec des tiers, pour le transport de Bruxelles à Anvers. Les marchandises furent mises à bord d'un bateau, qui coula à fond à deux lieues de Bruxelles, le 20 fév. 1813.

Cet événement donna lieu à une action de la part des propriétaires de ces marchandises, contre la maison Souplet et C^e, de Paris, premiers expéditeurs. La contestation fut portée au tribunal de commerce d'Anvers. La maison Souplet reconnut qu'elle était responsable des avaries; mais elle assigna en garantie, entre autres personnes, la V^e Lambot, commissionnaire de roulage, à Bruxelles, qu'elle soutenait avoir été chargée du transport, de Bruxelles à Anvers, de deux des quatre parties de marchandises dont il s'agissait.

Pour établir ce fait, dénié par la V^e Lambot, on produisit une lettre de voiture ainsi conçue :

« (1) Bureau de roulage pour toute la France et pour l'étranger. V^e J.-Jos. Lambot, rue de l'Étuve, n^o 1416, à Bruxelles.

» Bruxelles, le 20 février 1813.

» A la garde de Dieu et conduite de C. Moerenhout, voiturier d'Anvers, vous recevrez à la porte du magasin que vous indiquerez vingt-huit articles marqués et numérotés comme ci marge, pesant deux mille deux cent vingt-quatre kilogrammes, qui vous seront remis dans temps du (2) jours, à peine de perdre le tiers de sa voiture; qu'ayant reçu bien conditionné, sans qu'il soit responsable de la rupture des glaces, des choses fragiles et du coulage ordinaire, vous lui en payerez le port à raison de rien, et le susnommé Moerenhout, retirera les bonnes lettres des marchandises y énoncées, contre la somme de 255 fr., et le port de lettre.

Pour la V^e J. J. Lambot. (Signé) T. Kint. »
En marge se trouvent les marques, les numéros, le poids et la désignation des marchandises. Cette lettre de voiture est adressée à MM. Serrure frères et C^e, à Anvers. (Il est à remarquer qu'aucune des parties de marchandises en question n'était à la destination de ces derniers.)

La V^e Lambot répondit que cette pièce ne prouvait pas qu'elle se fût chargée du transport des marchandises qui y étaient énoncées; qu'en tout cas la signature du S^r Kint, son commis, n'avait pu l'obliger.

Sur cette contestation intervint un jugement qui condamne Souplet et C^e envers les

propriétaires des marchandises avariées, et la V^e Lambot envers la maison Souplet.

« Considérant (porte le jugement) que la D^e V^e Lambot a pris sur elle, selon la lettre de voiture, en date de Bruxelles, 20 fév. 1813, l'obligation de transporter les marchandises dont s'agit, et s'est par conséquent substituée au voiturier Rigaud; et qu'ayant fait le transport par eau, elle s'est rendue également responsable du fait du batelier; — Considérant que l'allégation faite par la D^e Lambot, que le S^r Kint n'a pas eu de procuration de sa part, pour signer la lettre de voiture dont il s'agit, est d'autant plus mal fondée et inadmissible, qu'il est de notoriété que ce même Kint a signé, depuis douze ans, des lettres de voiture, sans jamais avoir été désavoué par la maison Lambot; qu'il est encore investi de la confiance de cette maison, puisqu'il en gère actuellement les affaires; qu'ainsi une signature depuis si longtemps reconnue, avouée et respectée, est obligatoire pour la D^e V^e Lambot, comme si elle l'avait apposée elle-même à ladite lettre de voiture. »

Les griefs de la D^e Lambot contre ce jugement se réduisent à ceci :

La maison Souplet et C^e, a-t-on dit, n'appuie son action en garantie sur aucune espèce d'engagement intervenu entre elle et l'appelant; et dans le vrai il n'y en a point. La D^e Lambot a été absolument étrangère au transport des marchandises en question; elle n'a contracté sur cet objet ni avec Souplet et C^e de Paris, ni avec le voiturier Rigaud, ni avec qui que ce soit. La prétendue lettre de voiture, seul titre qu'on réclame pour fonder la demande en garantie, ne prouve pas que l'appelante ait pris part à l'expédition. D'abord, cette pièce n'est pas obligatoire pour elle, puisque le commis qui l'a signée n'en avait pas le pouvoir. Ensuite, il ne faut pas se tromper sur le vrai caractère de cette pièce : ce n'est point là une lettre de voiture qui engendre des obligations pour le transport des marchandises dont il y est fait mention.

Ici l'appelante a invoqué l'usage dont nous avons parlé au commencement de cette analyse; et elle a expliqué le fait comme suit.

Le voiturier Rigaud, arrivé à Bruxelles, a remis les marchandises au S^r Mangez, commissionnaire de bateaux, qui les a chargées sur un navire, à l'adresse de Moerenhout, son correspondant à Anvers. Mangez a prié le

(1) Les caractères romains marquent ce qui était imprimé; les caractères italiques, ce qui était écrit.

(2) Ou dé.

S^r Kint, qui travaille chez la V^e Lambot, de lui avancer 255 fr., pour pouvoir faire son expédition, eu lui offrant en garantie des bonnes lettres de voiture qui devaient être payées à Anvers. Kint a avancé les 255 fr., et a retenu trois bonnes lettres de voiture, parmi lesquelles se trouvaient deux de l'expédition de V^e Souplet et C^e. Il a envoyé ces trois lettres de voiture à MM. Serrure frères, négociants à Anvers, avec indication de les remettre contre le paiement de 255 fr. Il a en même temps remis à Manger une fausse lettre de voiture, qui n'était réellement qu'un mandat pour retirer les bonnes lettres. Cette pièce est si peu une véritable lettre de voiture, qu'elle ne contient ni prix de transport, ni terme de la remise, ainsi que l'exige le C. comm., art. 102. De plus, elle est adressée, non pas aux propriétaires des marchandises, mais au correspondant de la D^e Lambot. Celui qui a pris une pareille lettre pour se procurer de l'argent, ne peut jamais dénouer le contrat de prêt sur nantissement qu'il constate, et le convertir en un contrat de garantie des marchandises.

A l'appui de ces moyens, l'appelante a fait emploi du parère que voici.

« Nous, négociants et commissionnaires soussignés, déclarons qu'il est d'usage dans le commerce d'expédition des marchandises, de faire quelquefois l'avance d'une somme quelconque aux voituriers, à l'encontre des bonnes lettres de voiture, en partie ou en totalité de leur chargement; lesquelles bonnes lettres se remplacent près des voituriers par une autre lettre de voiture, communément appelée *fausse lettre*, sur laquelle sont portées les marchandises spécifiées sur les bonnes lettres; celles-ci sont adressées à une personne entre les mains de qui le voiturier reprend, en comptant le montant de la somme avancée, plus le port de lettre: le tout, sans que pour cela la personne qui fait ces avances soit responsable de ce que peuvent devenir les marchandises énoncées sur les bonnes lettres ainsi envoyées et remises. En foi de quoi nous avons signé le présent, à Bruxelles, le 11 mars 1815. »

(Signé, Vancampenhout et Thiebaut, comm. J.-B. Champon, fils, Ch. Rleghe, Cnarp, comm. Ph.-Jos. Thys, Mosselman Devette.)

Les intimés ont répondu, quant à la signature du commis de l'appelante, que par cela seul que, depuis plusieurs années, il avait signé pour elle et de son aveu des lettres de voiture, il était censé avoir un mandat suffisant pour la rendre responsable de sa gestion.

Ils ont ensuite formellement dénié l'usage réclamé par l'appelante, ainsi que l'opération qu'elle prétendait avoir faite, en avan-

çant des fonds sur les lettres de voiture, sans prendre part à l'expédition. Au surplus, il est de principe, a-t-on dit pour les intimés, qu'il suffit d'avoir signé une lettre de voiture, pour être irrévocablement obligé à garantir la conservation et l'arrivée des marchandises expédiées.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'il est avoué entre parties, que le voiturier Rigaud a été chargé par la maison Souplet et C^e, intimés, du transport par terre, de Paris à Anvers, d'une partie de quinqua adressée à Dutari et C^e, et d'une autre de café, à Charpentier Vanmoorset; que ledit Rigaud, arrivé à Bruxelles, a rompu charge; que ces marchandises ont été mises à bord du bateau le Jean de Boom, lequel a coulé à fond dans le canal de Bruxelles par la faute du batelier;

Attendu qu'il résulte de la lettre de voiture, en date du 20 fév. 1815, que l'appelante V^e Lambot a expédié ces mêmes marchandises de Bruxelles à Anvers;

Attendu que le mandat de recevoir à Anvers la somme de 255 fr., qui avait été avancée à Bruxelles, ne détruit aucunement la nature de la lettre de voiture;

D'où résulte que l'appelante s'est mise au lieu et place du voiturier Rigaud, et qu'elle est responsable des avaries, aux termes des art. 92, 98, C. comm., et 1994, C. civ.;

En ce qui concerne la signature du S^r Kint, adoptant les motifs du premier juge, met l'appellation au néant, etc.

Du 30 août 1814. — Cour de Br. — 2^e Ch. — Pl. MM. Crassous, pour l'appelante, Kockaert et Mailly, pour les intimés.

S.....

* 1^{re} CHOSE JUGÉE. — PRIVILÈGE. — FAILLITE. — CRÉANCE HYPOTHÉCAIRE.

2^o PRIVILÈGE. — GENS DE SERVICE. — COMMIS DE NÉGOCIANT.

1^{re} Un jugement du tribunal de commerce intervenu entre le syndic à une faillite et le commis du failli, qui admet la créance de celui-ci comme privilégiée, aux termes de l'art. 2101, n^o 4, C. civ., peut-il être opposé devant le tribunal civil à un créancier hypothécaire, dans l'instance civile, sur la distribution du prix de l'immeuble affecté à sa créance, et ce créancier peut-il encore contester le privilège auquel prétend ce commis? — Rés. aff. (C. civ., 1351.)

2^o Le commis d'un négociant peut-il demander à être rangé, pour ses appointements,

parmi les gens de service auxquels l'article 2101, n° 4, C. civ., accorde un privilège général sur les meubles (1) ? — Rés. nég.

Le S^r Bertet, créancier hypothécaire, en vertu de condamnation judiciaire, du S^r Vandrogenbroek, qui était tombé en faillite, fit exproprier deux maisons qui appartenaient à son débiteur et poursuivit l'ordre et la distribution du prix.

Le S^r Eeman, qui avait travaillé chez le failli en qualité de commis, produisit à l'ordre et demanda à être colloqué pour la somme de 1000 fr., et ce par privilège pour onze mois d'appointement. — Cette prétention ne fut pas admise par le juge-commissaire. — Opposition. Eeman la fondait 1° sur les art. 2101, n° 4, et 2104; 2° sur ce que, par sa qualité et par la nature des services qu'il avait rendus à Vandrogenbroek, il devait être rangé dans la classe des gens de service; enfin sur ce qu'un jugement du tribunal de commerce, du 26 fév. 1813 rendu contradictoirement avec le syndic, lui accordait déjà le privilège prémentionné : de ce dernier chef il concluait à ce que le tribunal se déclarât incompétent.

Le S^r Bertet soutenait que l'opposant était non recevable parce qu'il aurait dû avant tout faire constater qu'il n'avait pu ou ne pouvait être colloqué sur le prix des meubles; non fondé, en ce qu'en sa qualité de simple commis il ne pouvait être compris dans la catégorie des gens de service, dénomination qui n'embrasse que les vrais domestiques à gages, comme cela résultait tant de l'esprit de la loi que de la jurisprudence des arrêts. — Quant au jugement du tribunal de commerce vanté par le S^r Eeman, le S^r Bertet faisait observer qu'à son égard ce jugement était *res inter alios acta*, et tout à fait inopérant contre lui.

Jugement de 1^{re} mai 1814 du tribunal de Bruxelles qui écarte le système du demandeur; il est ainsi conçu :

« Attendu que la disposition des art. 2101 et 2105, C. civ., contient entre autres un privilège en faveur des gens de service, sur les meubles et sur les immeubles du débiteur; que tout privilège est un droit extraordinaire dérogeant à la loi commune qui de sa nature est de stricte interprétation; que les mots

gens de service doivent donc être pris dans un sens étroit, et ainsi ne peuvent être appliqués qu'aux domestiques à gages attachés à la personne du débiteur et participant de sa nourriture et habitation, dans quelle classe ne peuvent être rangés les demandeurs en opposition; — Par ces motifs, le tribunal les déclare non fondés dans l'opposition et ordonne que la collocation provisoire serait maintenue définitivement. — Appel.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que les dispositions du Code de commerce, concernant la vérification des faillites, n'ont pour objet que le gage commun à tous les créanciers;

Que le règlement d'ordre entre les créanciers hypothécaires et privilégiés sur les immeubles, ainsi que les contestations qui s'élèvent entre eux, sont de la compétence des tribunaux civils;

D'où il résulte que le jugement du tribunal de commerce de Bruxelles du 26 fév. 1813, rendu entre l'appelant et le syndic de la faillite de Vandrogenbroek, ne peut être opposé à l'intimé comme créancier hypothécaire inscrit sur les maisons dont s'agit au procès;

Attendu que les privilèges étant de droit étroit, on ne peut comprendre, sous la dénomination de gens de service, que ceux qui reçoivent des gages et demeurent dans la maison de la personne qui les paye;

Par ces motifs, met l'appellation au néant.

Du 30 août 1814. — Cour de Br. — 3^e Ch.

* CHOSE JUGÉE.—REDDITION DE COMPTE.—
DEMANDE NOUVELLE.

Un jugement passé en force de chose jugée peut-il être réformé ou éméndé par un jugement postérieur émanant d'un autre juge? — Rés. nég.

Le juge peut-il connaître d'une demande nouvelle introduite d'une manière irrégulière? — Rés. nég.

Celui qui a été condamné à rendre compte

(1) V. contrà, Liège, 15 août 1835; Metz, 4 mai 1820, surtout si le commis reçoit, pour son service temporaire, un prix déterminé pour l'année, et non un prix à raison de l'ouvrage de chaque jour. Lyon, 1^{er} fév. 1835; c'est le cas de notre espèce. Telle est l'opinion de Persil, Quest., art. 2101; Troplong, n° 142; Rolland de Villargues, Dict., v° Privilège, n° 38 — La loi du 11 brumaire an vi ne parlait que

des domestiques. L'art. 2101 emploie une expression plus large; il se sert des mots gens de service, ce qui s'étend à toute espèce de service salarié et résultant d'un contrat de louage annuel. Les honoraires d'un commis ne sont-ils pas une dette aussi sacrée que les salaires domestiques? N'y a-t-il pas ici même raison de décider?

avec condamnation en tous dommages-intérêts par un jugement passé en force de chose jugée, peut-il, après avoir présenté son compte et en répondant aux contredits, conclure lui-même renversairement à des dommages-intérêts? — Rés. nég.

Cette conclusion ne forme-t-elle pas une demande nouvelle à intenter par instance séparée. — Rés. aff.

U... et C', négociants à Amsterdam, avaient, en 1801, engagé J..., en qualité de capitaine, pour faire, avec le navire *Sara Clasina*, le voyage de Surinam. — Par suite de grosses avaries, ce navire était entré dans le port de Cowes en Angleterre: il s'y trouvait encore en 1805, avec sa cargaison, lorsqu'il fut mis sous embargo et déclaré de bonne prise. — En 1805, U... et C' assignèrent J... en reddition de compte, devant les commissaires d'assurances, avaries et affaires maritimes, à Amsterdam, et le 25 mai de la même année, jugement qui ordonne la reddition de compte, avec condamnation en tous dommages soufferts et à souffrir.

J... fit signifier son compte avec les pièces à l'appui le 5 août 1805; U... et C', en le débattant, prétendirent que le long séjour du navire dans le port de Cowes ne pouvait être attribué qu'à la seule volonté du capitaine, et que c'était à lui qu'il fallait reprocher la déclaration de bonne prise dont le navire et la cargaison avaient été frappés, et contestant différents postes, ils conclurent à ce que le capitaine eût à redresser son compte et à les tenir indemnes de tous frais et dommages intérêts soufferts et à souffrir. — J..., en répondant au confredit de U... et C', conclut à ce que le compte par lui présenté fut maintenu et renversairement à ce que U... et C' eussent à l'indemniser des dommages qu'il avait éprouvés par suite du retard apporté à son voyage de Surinam, son séjour forcé à Cowes et la confiscation du navire, etc. Les parties persistèrent dans ces conclusions par des écrits respectifs ultérieurement signifiés.

L'affaire se trouvait en cet état lorsque le collègue des commissaires d'assurances fut supprimé. J... porta la cause devant le tribunal d'Amsterdam qui, par jugement du 9 avril 1813, condamna U... et C' à payer à J... pour solde de compte, la somme de....., les condamna en outre à l'indemniser de tous les frais et dommages-intérêts qu'il avait soufferts par suite du mauvais état dans lequel ils avaient laissé le navire *Sara Clasina*, des longues réparations dont il avait été l'objet et de la confiscation à Cowes, et leur abjugea leur demande en dommages-intérêts.

Appel. — Par leur écrit de griefs U... et C' dé-

clarèrent borner leur appel au dispositif du jugement qui les condamnait à des dommages-intérêts et conclurent à ce que J... fût déclaré non recevable, subsidiairement non fondé en cette demande formée renversairement par lui en réponse à leur contredit sur le compte. Ils ajoutèrent que cette condamnation contenait l'adjudication d'une demande qui n'avait été et n'avait pu être l'objet d'un débat ni d'une décision en première instance; que dans la qualité en laquelle il se trouvait en cause l'intimé n'avait pu former cette demande contre eux; que le premier juge avait excédé ses pouvoirs; qu'il appartenait au juge d'appel de réformer cette erreur; que d'ailleurs la demande de l'intimé était totalement dénuée de fondement et contredite par sa conduite.

L'intimé répondit que le jugement dont appel était aussi légal que juste et équitable; légal parce que rien n'empêchait qu'un capitaine qui avait à compter définitivement avec les affrèteurs de son navire ne soumit à l'examen du juge l'appréciation des dommages auxquels ils l'avaient exposé; que cette appréciation formait un poste, objet du compte définitif; que s'il pouvait s'élever quelque doute à cet égard, il serait lésé, dans l'espèce, par la conduite que les appelants avaient tenue au procès, puisqu'ils avaient débattu ce point avec l'intimé sans faire la moindre objection, quant à la forme; que la cause avait été soumise en cet état au premier juge qui avait dû et pu y statuer. *Juste et équitable*, puisque les appelants, en restreignant leur appel, reconnaissaient le bien jugé de la partie du jugement qui leur abjugeait leur demande en dommages-intérêts, et par suite que ce n'était pas à l'intimé mais à leur propre faute qu'on devait attribuer tout ce qui était arrivé.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que le jugement des commissaires d'assurances, avaries et affaires maritimes, en date du 25 mai 1805, avait adjugé aux appelants, non-seulement leur demande en reddition de compte, mais aussi celle en réparation du dommage souffert et à souffrir par le fait de l'intimé;

Attendu que cette décision rendue par le juge compétent, ayant acquis force de chose jugée, après un délai d'environ huit ans, ne pouvait plus être réformé par un jugement postérieur, celui-ci fût-il même émané d'un tribunal compétent pour émettre les décisions de tribunaux inférieurs; qu'il pouvait d'autant moins l'être dans l'espèce, par le juge à quo, que celui-ci n'avait fait que

remplacer les commissaires d'assurances et d'avaries, supprimés en 1811, et dont il ne lui appartenait pas de réformer la décision dans une instance continuée devant lui;

Attendu que le jugement dont appel n'a pu apprécier un point de contestation qui n'était pas relatif à l'exécution du jugement rendu par les commissaires d'assurances, avaries et affaires maritimes sur la demande en reddition de compte pendant entre parties; que le juge *à quo*, en prenant sur lui non-seulement de retirer aux appelants l'allocation de leur demande en réparation de dommages-intérêts, mais d'adjuger à l'intimé pareille demande renversaire, dont il ne s'agissait pas au premier jugement, qui n'était pas en contestation lors des premières procédures, qui n'avait pas été formée d'une manière régulière et ne pouvait l'être par l'intimé, lorsqu'il avait été appelé à rendre compte, *à quo* incompétent ainsi qu'il a été dit, porté une décision sur une demande toute nouvelle, qui ne pouvait faire l'objet que d'une autre instance;

Met l'appel et le jugement dont appel à néant; émendant, décharge les appelants de la condamnation en réparation de dommages-intérêts prononcée contre eux, etc.

Dn 31 août 1814. — Cour de La Haye. — 1^{re} Ch.

* DEMANDE NOUVELLE. — SOLIDARITÉ.

La demande de solidarité, qui n'a pas été faite devant le premier juge, n'est pas recevable en instance d'appel (1). (C. pr., 461.)

Dn 31 août 1814. — Cour de Brux.

HÉRITIER. — FEMME COMMUNE. — OBLIGATION SUBSIDIAIRE. — SOLIDARITÉ. — COUTUME DE BRUXELLES.

L'héritier d'une femme mariée sous l'empire de la coutume de Bruxelles, qui s'est obligée avec son mari depuis la publication du Code civil, ne peut invoquer les exceptions de la coutume et renvoyer le nouveau créancier à se pourvoir contre le mari survivant.

Quoique cette question ne semble pas offrir une difficulté sérieuse, néanmoins elle a le mérite de réveiller dans l'esprit des notions pratiques qu'il n'est pas inutile de se rappeler.

Le Sr Leyniers et la D^{lle} Kint se sont mariés à Bruxelles, qui n'a cessé de former le siège du domicile matrimonial. Le 9 février 1809, ces époux souscrivirent, au profit du Sr Wirix-Tercam, une obligation solidaire montant à 2,252 fr. 80 cent., payable le 9 fév. 1810, valeur qu'ils reconnaissent avoir reçue en espèces.

La D^{lle} Leyniers vint à décéder, laissant un fils unique, son seul héritier.

C'est en cette qualité qu'il se trouve assigné en justice avec son père, aux fins d'être condamnés solidairement, l'un et l'autre, au paiement de la somme reprise en l'obligation dont il s'agit, avec les intérêts judiciaires; ce qui est ainsi jugé par jugement par défaut du 5 juin 1814.

Urbain Leyniers se rend appelant; ses griefs consistent en ce qu'avant tout recours contre lui son père eût dû être préalablement exécuté, comme seul chef et maître de la communauté, dont il est demeuré seul propriétaire en vertu des dispositions de la coutume de Bruxelles. Comment l'héritier de la femme, qui ne profite en rien de ce qui compose activement la communauté, pourrait-il être tenu à en supporter les charges, alors surtout que la communauté subsiste encore, et que la femme a encore la chance de jouir des avantages par le prédecédé de son mari? Tant que celui-ci est encore vivant, la femme n'est tenue aux dettes qu'après épuisement des biens propres du mari, des biens meubles, et enfin des biens qui appartiennent à la communauté; il faut qu'au préalable ces diverses classes de biens soient discutées; c'est la disposition de l'art. 251 de la coutume de Bruxelles, ainsi conçu: « Les femmes » mariées, tant que leurs maris sont en vie, » et possèdent des biens meubles ou immeubles, ni leurs biens ni personnes ne peuvent » être exécutés pour les dettes du mari, ni » aussi pour les dettes faites pendant le mariage, pour lesquelles elles ne sont obligées » spécialement; mais les biens du mari et les » meubles, et après les biens communs,

(1) C'est en effet s'écarter des conclusions de première instance, c'est aggraver la demande primitive, que de conclure à une condamnation pour le tout au lieu d'une condamnation pour partie qu'on avait formée primitivement. S'il est permis de modifier en appel la conclusion introductive, ce n'est que pour autant que le changement ou la modification

ne tende pas à nouvelle demande. (Pigeau, t. 2, p. 85, n° 350, édit. de 1840 de la Soc. Typ.) Il a été jugé qu'une demande nouvelle est recevable en cause d'appel lorsqu'elle n'est que la suite ou la modification en moins de la demande principale. (Paris, rejet, 22 mai 1822.)

» doivent premièrement être exécutés, sans
 » comprendre toutefois sous les meubles les
 » habits de la femme et ce qui touche son corps,
 » ce qui tout la doit suivre librement. »

Il est évident que toutes les dispositions comprises en cet article sont conçues dans l'hypothèse de l'existence des deux époux, lors de l'exécution des condamnations portées contre le mari. La femme pouvant survivre et emporter éventuellement à elle seule la totalité de la communauté mobilière, on a cru qu'on pouvait aussi la rendre passible, pendant le mariage, des dettes de la communauté, mais seulement *in subsidium*, sauf le cas où elle se serait obligée expressément; alors l'exception de discussion cesserait; ce qui suppose toujours la possibilité de s'en indemniser un jour par l'ouverture du droit matrimonial de survie, qui attribue la totalité de la communauté à l'époux survivant (art. 249). Mais une fois que la femme est décédée avant son mari, qu'il est devenu certain que ni elle ni ses héritiers ne peuvent rien profiter de la communauté, l'équité semble devoir l'affranchir des obligations subies par la femme en une qualité dont la cessation par le prédécès a consolidé le tout sur le chef du mari. Il y a un titre exprès au Code Justitien: *Ne uxores pro maritis teneantur*. De ce que Modestin définit le mariage, *consortium omnis vite, divini et humani juris communicatio* (L. 1, ff. de ritu nupt.), et que l'empereur Gordien a nommé la femme *societas divina et humana domus* (L. 4, C. de crim. exp. her.), c'est une erreur de conclure que le mariage établit par lui-même et de sa nature une communauté de biens entre les époux; erreur signalée par Vinnius, aux instituts, liv. 1, tit. 9, § 4, n° 4, en ces termes: *Malè nonnulli hæc definitionis verba referunt ad communionem bonorum. Nam vera bonorum societas, qualis in his regionibus, inter virum et uxorem nulla est, neque jure civili neque jure canonico.* (Peck, de testam. conj. 2, c. 4; Covar., de matr., p. 2, c. 7, § 1; Chassan., ad consuet. Burgund., rubr. 4, n° 4 et 16; novissimè D. Lambert. Goris, *advers. jur. trac.* 1, c. 4.)

La réponse de l'intimé était saillante: Soit que l'on envisage l'obligation du 9 février 1809 sous l'influence de la coutume de Bruxelles, ou sous celle du Code civil, le résultat en sera le même au désavantage de l'appelant; il est constant que la D^e Leyniers s'était obligée personnellement, et que son obligation était solidaire, par la teneur du billet qu'elle a souscrit avec son mari; la seule circonstance de l'intervention de la femme suffit pour écarter toute espèce d'exception, que l'art. 254 ne lui attribue que

sons la restriction qu'elle ne se soit pas spécialement obligée pour la dette que le créancier entend poursuivre à sa charge ou de ses héritiers. A l'égard de l'objection, que pour rendre la femme passible des dettes de la communauté il faut qu'elle et son mari soient l'un et l'autre encore vivants, de manière qu'étant associée et copropriétaire, sinon *actu*, au moins *habitu*, la totalité puisse encore lui échoir par l'exercice du droit de survie, auquel le prédécès du mari donnerait ouverture; mais que, si elle meurt avant lui, elle n'a rien; pareille objection doit s'évanouir devant l'interprétation consignée dans la sentence du conseil souverain de Brabant, du 8 oct. 1684, entre François de Fraye et les représentants de l'avocat Marsille; il en est fait mention dans les annotations du conseiller Saenen sur ledit article. Cette note porte: « Qu'il a été jugé, que les biens de la femme » décédée avant le mari, qui pendant le ma- » riage avait emprunté de l'argent, sans » qu'elle eût souscrit l'acte, sont tenus *in » subsidium*; et qu'il y a un autre jugement » rendu dans le même sens, en 1755, par le » corps échevinal de Bruxelles, en cause de » la D^{me} De Becker et du S^r Farineau. »

Ainsi, en se renfermant dans les expressions de l'art. 254, il eût été inouï, lorsque, comme dans l'espèce, la femme s'oblige personnellement et solidairement avec son mari, qu'elle ou ses héritiers fussent encore recevables à paralyser les poursuites des créanciers qui, sous la foi d'avoir la femme pour débitrice immédiate, ont bien voulu accorder un crédit.

Le Code civil actuel ne présente point de disposition plus avantageuse dans l'intérêt de la femme, lors même qu'elle ne profiterait rien de la communauté. D'après l'art. 1487, « La femme, même personnellement obligée » pour une dette de communauté, ne peut » être poursuivie que pour la moitié de cette » dette, à moins que l'obligation ne soit soli- » daire. » Et, selon l'art. 1494, « La femme » renonçante est déchargée de toute contri- » bution aux dettes de la communauté, tant » à l'égard du mari qu'à l'égard des créanciers: » elle reste néanmoins tenue envers eux-ci » lorsqu'elle s'est obligée conjointement avec » son mari, ou lorsque la dette, devenue dette » de la communauté, provenait originaire- » ment de son chef; le tout sauf son recours » contre le mari ou ses héritiers. »

Ce que l'on dit de la part de l'appelant, que les droits et les obligations des époux mariés sous l'empire des coutumes doivent se mesurer en conformité de leurs dispositions; qu'ainsi on ne peut avoir recours au Code civil, puisqu'il faut s'arrêter à la coutume de

Bruxelles, en vigueur à l'époque du mariage des époux Leyniers; ceci doit s'entendre des époux entre eux et leurs héritiers; mais la base des engagements pris par les époux envers des tiers doit être et demeurer fixée d'une manière invariable, suivant la législation existante au temps où l'obligation a été contractée.

Au surplus, qu'on envisage la position des parties comme soumise au régime de la coutume, l'appelant n'a rien à en espérer pour la défense de sa cause; l'obligation de la D^e Leyniers étant solidaire est exclusive de tout bénéfice de discussion. Si c'est le code qui doit régler leur différend, la décision n'en saurait être douteuse.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que le billet dont s'agit, portant la date du 9 fév. 1809, est postérieur à la promulgation du Code civil; que l'obligation qui en résulte à charge de la mère de l'appelant est solidaire; que ce dernier, étant fils unique de la première, est, d'après l'art. 745 dudit Code, son seul héritier; que de là il résulte qu'aux termes de l'art. 1487 du même Code, l'appelant est soumis aux mêmes actions et poursuites que sa mère qu'il représente;

Attendu que l'obligation contractée par le billet en question étant solidaire dans son origine, il est conséquent que la condamnation qui fait l'objet du procès soit de la même nature;

Par ces motifs, met l'appellation au néant.
Du 31 août 1814. — Cour de Br.—5^e Ch.
— Pl. MM. Ranwet et Mailly. W...s.

HYPOTHÈQUE. — PURGE. — RENTE.

Le vendeur et l'acquéreur d'un immeuble hypothéqué ne peuvent déroger, par des clauses particulières de leur contrat, à l'art. 2184, C. civ.; ainsi le nouveau propriétaire, qui veut purger l'immeuble par lui acquis publiquement, est tenu de rembourser les rentes dont cet immeuble est grevé, lors même que dans le cahier des charges il aurait été stipulé que ces rentes demeureraient affectées sur le bien vendu (1). (C. civ., 2166 et 2184.)

En 1812, le S^r Norbert Verdeyen s'est rendu adjudicataire d'une maison située à

Bruxelles, vendue par licitation. Entre autres dettes hypothécaires, cet héritage était grevé d'une reute de 2,000 fl. de change, due aux héritiers d'un S^r Dubois. Le cahier des charges portait que cette reute resterait affectée sur le bien vendu, et que l'acquéreur ne serait pas tenu de la rembourser.

Le nouveau propriétaire, pour se garantir des poursuites autorisées par les art. 2166, et suiv. du Code civil, a notifié aux créanciers inscrits qu'il voulait purger l'immeuble.

Entre plusieurs questions qui se sont élevées dans l'ordre, s'est présentée celle de savoir si la reute des héritiers Dubois devait être remboursée, nonobstant la clause contraire du cahier des charges.

Le tribunal de Bruxelles, par jugement du 25 mars 1814, s'est prononcé pour la négative.

Les héritiers Dubois ont appelé de ce jugement. Ils ont prétendu qu'il était contraire aux dispositions de l'art. 2184, C. civ. Il ne leur a pas été difficile d'établir, en premier lieu, que cet article s'applique aux rentes aussi bien qu'aux autres charges hypothécaires, puisqu'il ne fait aucune distinction relativement à la nature des créances. Ensuite les appelants ont dit que la clause du cahier des charges, invoquée par l'acquéreur, ne pouvait dispenser celui-ci de remplir l'obligation que lui imposait le même article, d'acquitter jusqu'à concurrence du prix toutes les dettes exigibles ou non exigibles. D'abord, l'intimé se trompe sur l'étendue de cette stipulation de la vente; son objet n'est pas d'affranchir l'adjudicataire du devoir de rembourser la reute, pour le cas où il voudrait purger le bien vendu, mais seulement de laisser déduire sur le prix le principal de cette créance, au cas qu'il ne fût pas question de purge. Au surplus, quand même la clause dont il s'agit devrait être expliquée en faveur du système de l'intimé, elle serait inopérante à l'égard des créanciers inscrits, parce que la disposition de l'art. 2184, C. civ., est impérative, parce que cette disposition est générale, et qu'elle n'admet aucune distinction entre les créances stipulées non exigibles par les conditions de la vente et celles qui ne l'ont pas été, parce qu'enfin cette stipulation à laquelle les appelants ni les autres créanciers n'ont coopéré, n'a de force qu'entre le vendeur et l'acheteur, et ne peut enlever aux tiers un droit que la loi leur accorde de la manière la plus absolue.

L'intimé a soutenu que la clause du cahier des charges dont il se prévalait contre les appelants, ayant été rendue publique, et ceux-ci ne l'ayant pas critiquée, devait être respectée aussi bien par les créanciers in-

(1) V. Liège, 18 avril 1806, Pascrizie, à cette date.

scrits que par le vendeur et l'adjudicataire ; que les premiers y avaient acquiescé par leur silence et leur inaction, et que c'était tardivement qu'ils voulaient priver l'acquéreur des avantages résultant des conditions de la vente, conditions auxquelles ils avaient donné leur consentement tacite.—Du reste, l'intimé déclarait qu'il prenait à sa charge le capital entier de la rente des appelants, et qu'il en payerait les intérêts intégralement, quel que fût le sort de la collocation.

Il ajoutait, pour deuxième moyen, qu'en tout cas il n'était obligé d'acquitter les dettes hypothécaires que jusqu'à concurrence du prix. Or, disait-il, le cahier des charges porte que la rente de 2,000 fl., due aux appelants, sera déduite sur le prix d'adjudication. Donc le véritable prix n'est pas celui qui représente la valeur de l'immeuble en lui-même, mais bien ce qui reste après déduction de la rente des appelants. Il en résulte que ce n'est qu'à concurrence de ce prix que les dettes hypothécaires doivent être acquittées : par une suite nécessaire, les appelants sont mal fondés.

Ce dernier moyen, non plus que le premier, ne pouvait faire triompher l'intimé. Le jugement qu'il avait obtenu en première instance a été réformé par l'arrêt suivant.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que l'intimé a, par acte du 27 mars 1815, déclaré qu'il voulait purger l'immeuble dont s'agit, et qu'en conséquence il a poursuivi l'ordre, à l'effet d'obtenir la radiation des inscriptions, et de se garantir ainsi des poursuites des créanciers hypothécaires ;

Qu'il résulte de l'art. 2184, C. civ., qu'à cette fin l'acquéreur est tenu d'acquitter les dettes et charges hypothécaires, jusqu'à concurrence de son prix, sans distinction des dettes exigibles ou non exigibles ;

Que par conséquent la déclaration de l'intimé, de prendre éventuellement le capital entier à sa charge, et de servir la rente intégrale, est insuffisante, et qu'il ne peut se dispenser d'acquitter ledit capital et accessoires à due concurrence, s'il y a lieu, d'après la collocation d'ordre ;

Par ces motifs, M. le premier avocat général entendu et de son avis, met le jugement dont appel au néant ; émettant, ordonne à l'intimé d'acquitter ledit capital et accessoires, d'après l'ordre à établir devant le premier juge.

Du 31 août 1814. — Cour de Br. — 2^e Ch. — Pl. MM. Kockaert, Mailly, et Stevens.

S.....

COMMISSIONNAIRE. — AVARIE. — TRANSPORT. — PRESCRIPTION. — EXPÉDITION À L'ÉTRANGER. — FAUTE.

C'est par six mois, et non par un an, que se prescrit l'action pour avarie contre le commissionnaire qui a été chargé du transport, dans l'intérieur, de marchandises expédiées à l'étranger.

En d'autres termes : Une expédition faite à l'étranger doit être réputée expédition dans l'intérieur, dans le sens de l'art. 108, C. comm., relativement au commissionnaire qui a effectué le transport des marchandises dans l'intérieur du pays seulement.

Lorsqu'il y a eu plusieurs commissionnaires chargés successivement et pour des distances différentes d'une expédition à l'étranger, le jour de la remise des marchandises, à compter duquel commence, pour les cas d'avarie, la prescription établie par l'article 108, C. comm., est celui où la marchandise a été remise d'un commissionnaire à un autre et non pas celui où elle est parvenue et remise à sa destination finale.

La simple faute commise par le commissionnaire dans l'expédition des marchandises, par exemple, le défaut de précautions suffisantes pour l'emballage, n'empêche pas le cours de la prescription ; elle ne peut être assimilée à la fraude ou à l'infidélité. (C. comm., 108.)

La disposition du Code de commerce sur l'interprétation de laquelle se sont élevées les questions qu'on vient de lire, est conçue en ces termes :

« Toutes actions contre le commissionnaire et le voiturier, à raison de la perte ou de l'avarie des marchandises, sont prescrites, après six mois, pour les expéditions faites dans l'intérieur de la France, et après un an, pour celles faites à l'étranger ; le tout à compter, pour les cas de perte, du jour où le transport des marchandises aurait dû être effectué, et pour les cas d'avarie, du jour où la remise des marchandises aura été faite, sans préjudice des cas de fraude ou d'infidélité. » (Art. 108.)

Voici les faits.

Au commencement de 1811, De Monty, commissionnaire à Anvers, fut chargé par Santoro, négociant à Amsterdam, de faire transporter d'Anvers à Marseille une quantité de fromages destinés pour Livourne. Ces fromages arrivèrent à Marseille au mois de mai 1811, et furent remis au commissionnaire qui devait les expédier pour leur desti-

nation. Ils y parvinrent quelque temps après. On les trouva avariés.

Au mois d'avril 1812, Santoro forma une demande en dommages-intérêts contre De Monty, pour l'avarie survenue aux fromages dont il s'agit. Il prétendit que c'était par la faute de celui-ci qu'il y avait eu avarie, puisqu'il avait négligé d'emballer les fromages dans des caisses différentes et séparées.

De Monty répondit que les fromages avaient été reçus par le commissionnaire de Marseille, sans opposition et sans vérification légale de leur état; qu'ainsi rien ne prouvait que l'avarie fût survenue pendant le transport d'Anvers à Marseille; que, quant au dommage que cette marchandise avait pu essuyer ultérieurement, il n'en était point responsable.

Cette défense fut accueillie par le tribunal de commerce d'Anvers. — Appel de la part de Santoro.

L'intimé a fait valoir un nouveau moyen, celui de la prescription, d'après l'art. 108, du Code de commerce. L'action de l'appelant, disait-il, a été formée onze mois après la remise des marchandises à Marseille. Or, comme il s'est agi, par rapport à l'intimé, d'une expédition dans l'intérieur, toute action contre lui, à raison de l'avarie de ces marchandises, était prescrite par six mois.

L'appelant a fait trois réponses au moyen tiré de la prescription: 1° Il n'est pas vrai que le transport des marchandises en question fût une expédition dans l'intérieur, puisqu'elles étaient à la destination de Livourne. La circonstance que l'appelant n'a été chargé que de les faire transporter d'Anvers à Marseille ne peut changer le caractère de l'expédition. Ce n'est donc pas après six mois, c'est après un an seulement que l'action contre l'appelant eût été prescrite.

2° Dans l'hypothèse contraire, la prescription de six mois n'était même pas acquise à l'époque de la demande. L'intimé se trompe s'il croit que le jour de la remise, dont parle l'art. 108 du Code de commerce, soit le jour où la marchandise passe d'un commissionnaire à un autre: c'est celui où elle est remise à sa destination. Or il ne s'est point écoulé six mois depuis la remise des fromages faite à Livourne, jusqu'au commencement de l'action.

3° Enfin, il ne peut en aucun cas y avoir lieu à la prescription que l'on invoque. D'après l'art. 108 déjà cité, la fraude empêche le cours de la prescription. Dans l'espèce il est établi que c'est par une faute grossière de l'appelant que les fromages ont été avariés. Toute faute grossière est assimilée au dol, parce qu'elle suppose nécessairement le dessein de nuire. C'est là une présomption légale qui équivaut

à une preuve formelle. Ce dol, cette fraude présumée, doit empêcher la prescription, aussi bien que la fraude prouvée, l'art. 108, ne faisant aucune distinction.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'aux termes de l'art. 108 du Code de commerce, toute action à raison de l'avarie des marchandises se prescrit, pour les expéditions à l'intérieur de la France, par le laps de six mois, depuis la remise;

Que dans l'espèce l'intimé n'avait été chargé que de l'expédition pour Marseille, où les marchandises étaient arrivées et remises depuis le mois de mai 1811; et que ce ne fut qu'en avril 1812, et ainsi plus de six mois après la remise, que l'action fut intentée;

Que le défaut d'emballage dans des caisses différentes et séparées est bien à considérer comme une faute dans l'expédition, mais non comme une fraude ou infidélité, dans le sens de l'art. 108, laquelle eût donné lieu à une action exceptée de la prescription établie par cet article;

Attendu d'ailleurs qu'aucune vérification de l'état des fromages n'avait été légalement faite à Marseille; que par suite il serait impossible de déterminer le degré de chaleur dont ils eussent alors été atteints, et que l'intimé n'était pas tenu de garantir les avaries souffertes dans une destination ultérieure qui lui était étrangère.

Par ces motifs, met l'appellation au néant.

Du 31 août 1814. — Cour de Br. — 2^e Ch. — Pl. MM. Vanvolxem, père, et Devieschoudere. S.....

INSCRIPTION HYPOTHÉCAIRE.—NULLITÉ.

— DATE ERRONÉE. — BIENS. — DÉSIGNATION.

— RENTE. — EXIGIBILITÉ.

Une inscription prise sous la loi du 11 brumaire an VII, qui contient une indication erronée de la date du titre inserit, n'est pas frappée de nullité, si d'ailleurs elle n'a pu avoir d'effet dommageable (1). (Art. 17 de la loi du 11 brumaire an VII; C. civ., 2148.)

Le renouvellement d'une inscription fait sous le Code civil ne doit pas contenir d'autres formalités que celles de l'inscription primitive (2). (C. civ., 2148 et 2154.)

(1) Metz, 12 juillet 1811; rejet, 17 août 1813; req., 9 nov. 1815. *Contrà*, rejet, 7 sept. 1807.

(2) Liège, 8 août 1811; Br., 19 oct. 1815, et 15 fév. 1827. *Contrà*, Br. Cass., 22 mars 1828.

Le renouvellement d'une inscription prise en vertu d'une ancienne hypothèque générale, dans le délai prescrit par la loi du 11 brumaire an vii, et prorogé par les deux lois postérieures, ne doit pas contenir d'autres formalités que l'indication de l'espèce et de la situation des biens hypothéqués, lorsqu'il est fait sous l'empire du Code civil (1). (Art. 45 de la loi du 11 brumaire an vii; C. civ., 2148 et 2154.)

Dans les pays où le capital devait être aliéné pour produire des intérêts, il suffit d'exprimer, dans l'inscription, que la créance est une rente créée ou constituée, pour remplir le vœu de la loi, qui exige la mention de l'époque de l'exigibilité (2).

Lorsque les arrérages sont échus et de leur nature exigibles au moment de l'inscription, il est inutile d'en énoncer l'époque de l'exigibilité. (Art. 17 de la loi du 11 brumaire an vii; C. civ., 2148.)

Le Sr Allard avait constitué une rente de 800 fl. au capital de 24,615 fr., au profit de l'auteur du Sr Simonis. L'acte de constitution de rente fut passé le 30 janv. 1779, et il fut réalisé à Malmedy le 5 fév. suivant.

Par cet acte, Allard avait hypothéqué spécialement différents biens pour sûreté de la rente; et il avait obligé, en outre, la généralité de ses biens présents et à venir.

Une inscription a été prise pour la conservation de cette hypothèque, au bureau de Malmedy, le 27 prairial an vii. Le bordereau d'inscription portait :

« Bordereau de créances dues aux termes d'un acte de création d'une rente annuelle de 800 fl. B^e Liège, réductible à 700, en payant dans le délai fixé, échéant d'année en année, le 11 pluviôse, passé devant Detroz, notaire, le 30 juillet 1779, réalisé à Malmedy, le 5 février suivant. »

On voit qu'au lieu de contenir la véritable date du titre, qui était du 30 janvier 1779, le bordereau exprimait la date erronée du 30 juillet 1779. En outre, l'inscription portée sur le registre du conservateur différait du bordereau, en ce que l'échéance de la rente n'y était pas indiquée. Au reste, il était dit que c'était une rente annuelle.

Le Sr Allard, qui avait constitué la rente par l'acte du 30 janv. 1779, était venu à mourir. Ses enfants lui avaient succédé; et au nombre de ces enfants était une D^e Allard, qui avait épousé un nommé Darimont.

La famille d'Ansembourg avait obtenu des condamnations contre ce dernier; elle avait pris une inscription régulière, le 8 oct. 1808, en vertu d'un jugement du 3 du même mois.

Le 1^{er} mai 1809, Simonis renouvelle l'inscription prise le 27 prairial an vii. Il est dit, dans le renouvellement, que l'inscription est requise sur les maisons, bâtiments, terres et prairies, possédés par les débiteurs et situés dans la commune de Malmedy.

Darimont et la D^e Allard, son épouse, sont expropriés. Les biens expropriés font partie de ceux hypothéqués spécialement par l'acte du 30 janvier 1779.

Une contestation, sur la préférence, s'élève entre la famille d'Ansembourg et le Sr Simonis.

La famille d'Ansembourg soutient la nullité de l'inscription du Sr Simonis, et du renouvellement : 1^o parce que la date du titre y est faussement indiquée, l'acte constitutif de la rente étant du 30 janvier et non du 30 juillet 1779; 2^o parce que l'inscription du 27 prairial an vii n'énonce pas l'époque de l'exigibilité du capital de la rente ni de ses accessoires; 3^o parce que le renouvellement du 1^{er} mai 1809 ne désigne pas la nature et la situation des immeubles formant l'hypothèque.

(1) La question de savoir si le créancier ayant une hypothèque générale antérieure à la loi du 11 brumaire an vii, et qui n'a pris inscription qu'après les délais fixés par cette loi et les deux lois postérieures, a dû désigner la nature et la situation des biens hypothéqués, a été soumise au ministre des finances, qui en a référé au ministre de la justice; et ce dernier a pensé que la désignation de l'espèce et de la situation des biens sur lesquels le créancier dont le titre produit hypothèque générale, entend conserver cette hypothèque, n'est pas dans le vœu de la loi du 11 brumaire an vii. Le ministre des finances, par sa lettre du 8 ventôse an ix, a fait transmettre aux conservateurs des hypothèques, des instructions conformes à l'opinion du ministre de la justice. En conséquence, il y a eu une circulaire de la régie du 13 germinal an ix. (Sirey, 4 2, 540.)

Quatre arrêts de la cour de cassation des 11 nov. 1812, 6 dec. 1813, 30 janv. 1815 et 5 août 1819, ont décidé que, dans les inscriptions d'hypothèques générales, pour créances antérieures à la loi du 11 brumaire an vii, l'omission de la nature et de la situation des immeubles n'emporte pas nullité; encore bien que ces inscriptions n'aient été prises qu'après les délais fixés par la loi du 11 brumaire : cette désignation n'est nécessaire que dans les inscriptions d'hypothèques spéciales. (V. aussi Liège, 8 août 1811.)

(2) Brux., 4 avril 1806 et 17 février 1807; Passerie à ces dates; Merlin, Rép., v^o Inscript. hypot., § 5, n^o 11.

que spéciale consentie par l'acte du 30 janvier 1779.

Simonis répond qu'on ne peut prononcer la nullité des prescriptions hypothécaires, que lorsque l'intérêt des tiers se trouve blessé.

Le but du nouveau système hypothécaire est de rendre publiques toutes les hypothèques, de manière à mettre un nouveau prêteur ou un nouvel acquéreur à portée de juger de la situation de celui avec lequel il veut contracter. Or, dès qu'il a connu la personne du débiteur, l'immeuble hypothéqué, le montant de la dette, et, si l'on veut, l'époque de l'exigibilité, il a su tout ce qu'il lui importait de savoir comme nouveau créancier hypothécaire. Il ne peut donc avoir, en cette qualité, aucun juste sujet de se plaindre de l'inexactitude des autres énonciations contenues au bordereau.

Prétendrait-il qu'il a dû pouvoir juger de la validité de la créance inscrite, et que si ces énonciations ont été fautives ou erronées, il n'aurait pu y parvenir? Qui ne sent que des énonciations aussi succinctes que celles que doit contenir un bordereau, sont insuffisantes pour bien connaître l'existence ou la validité d'une créance, et que le tiers qui s'aviserait de se constituer juge de sa validité sur des indices aussi imparfaits, courrait le plus grand danger de compromettre ses intérêts! Ainsi, la prudence lui commande toujours de tenir pour vraies et légitimes les créances qu'il trouve inscrites, sauf à débattre ces créances au fond, s'il vient à découvrir qu'elles ne le sont pas, mais sans attaquer l'inscription quant à la forme.

D'après ces principes, Simonis répondait aux différents chefs de nullité.

L'inscription contenait assez d'indications pour vérifier l'existence du titre qu'elle avait pour objet de conserver. Sous ce rapport, l'erreur dans la date était absolument indifférente.

Il y a une grande différence entre indiquer une date erronée du titre, et n'en indiquer aucune. Lorsque l'on trouve une date erronée mentionnée dans une inscription, on voit, par là, qu'il existe un titre, et qu'il faut y recourir pour juger de son existence et de sa validité; au lieu que lorsqu'une inscription ne contient aucune date du titre, alors la première idée qui se présente à l'esprit de celui qui examine les registres du conservateur est que l'inscription a été prise sans titre. Donc, une date erronée du titre ne doit opérer la nullité de l'inscription que quand elle a blessé l'intérêt des tiers.

La jurisprudence des arrêts confirme cette

doctrine (1).

La cour de Liège a jugé, par un arrêt du 17 août 1810, que l'erreur dans la date du titre ne peut opérer la nullité de l'inscription, lorsque, d'ailleurs, il existe des indications suffisantes pour constater sa véritable date.

La cour de cassation a jugé, par un arrêt du 17 août 1813, que l'inscription qui contient une indication erronée de la date du titre n'est pas pour cela frappée de nullité, si d'ailleurs elle n'a préjudicié à personne.

Quant au second chef de nullité, Simonis répondait qu'il est énoncé, dans l'inscription, que le capital de la créance consiste dans une rente annuelle de 800 fl. Ce qui veut dire, en d'autres termes, que le capital est aliéné, et, par conséquent, *inexigible*.

Un arrêt de la cour de cassation du 2 avril 1811 confirme cette doctrine.

D'ailleurs, les arrérages d'une rente, portés dans une inscription, sont nécessairement exigibles, puisqu'ils sont échus. Ainsi, il est inutile d'énoncer ce qui sort de la nature même de la créance.

Le troisième chef de nullité, disait Simonis, ne frappe que sur le renouvellement fait le 1^{er} mars 1809. Mais l'hypothèque générale des biens présents et à venir était admise dans le pays de Stavelot, lieu de la situation des immeubles expropriés. Le contrat du 30 janvier 1779 n'a pas résilié l'hypothèque générale; car, en indiquant quelques hypothèques spéciales, il a réservé *expressément* l'hypothèque générale. Ainsi, il a suffi d'indiquer cette dernière hypothèque, qui comprenait en elle-même toutes les hypothèques spéciales.

Au surplus, l'inscription faite en renouvellement le 1^{er} mai 1809 contient l'indication de l'espèce et de la situation des biens hypothéqués, puisqu'il y est dit qu'elle est requise sur les maisons, bâtiments, terres et prairies possédés par les débiteurs et situés dans la commune de Malmedy.

Jugement du tribunal de Malmedy du 14 juillet 1813, qui rejette les moyens de nullité, et maintient l'inscription du Sr Simonis.

« Une Inscription hypothécaire prise le 27 prairial an vii, doit-elle être déclarée nulle pour omission de la date du titre, parce que, par erreur, on y aurait donné à ce titre une date de six mois postérieure à la date de celle du 30 janvier 1779?

» Vu l'art. 17, § 3, de la loi du 11 brumaire an vii :

(1) Paris, cass., 17 nov. (mars) 1812.

» Considérant que les nullités doivent rigoureusement se restreindre au cas où la forme substantielle du bordereau d'inscription n'a pas été observée; que l'on ne peut proprement appeler omission ce qui ne constitue qu'une erreur dans la date mentionnée du titre, dès lors que, comme ici, cette erreur manifeste, non dans le jour ni dans l'année, mais dans le mois seulement, et qui fait même perdre à l'inscrivante six mois d'ancienneté de son hypothèque, ne préjudicie et n'a pu préjudicier à personne;

» Considérant que l'inscription dont il s'agit n'empêche pas de reconnaître, d'une manière certaine et équipollente, la créance pour laquelle elle a été prise, et que ce principe forme le motif de la décision de la cour de Metz sur un cas absolument identique, et où la différence de la date était d'une année, décision du 12 juillet 1811, confirmative d'un jugement rendu par le tribunal de Rocroy entre la D^e Joveneau et la D^e Latauchère.

» L'inscription en rénovation prise par le S^r Simonis, le 1^{er} mai 1809, est-elle viciée et entachée de nullité pour défaut de spécification des immeubles hypothéqués?

» Considérant qu'au pays de Stavelot il était inutile ou superflu de spécifier les immeubles qu'on voulait frapper d'hypothèque, dès lors que l'hypothèque sur les biens en général et sans nulle spécification, y suffisait pour avoir le même effet et le même rang que s'il y avait eu spécification; qu'aussi il était rare que celle-ci eût lieu dans aucun acte d'obligation;

» Considérant que les hypothèques générales admises et acquises dans le pays de Stavelot, sous l'ancien gouvernement, ont été conservées par les art. 57 et 58 de la loi du 11 brumaire an vi, au moyen de leur inscription dans le délai donné, ainsi qu'il avait été observé à l'égard de celle dont il s'agit; que cette conservation s'est perpétuée par le renouvellement d'inscription du 1^{er} mai 1809, et qu'au surplus on ne peut reprocher à cette inscription renouvelée de ne point absolument spécifier les immeubles affectés, quoique cette spécification soit faite en d'autres termes qu'à l'inscription du 27 prairial an vi.

» Le défaut de mention sur le registre du conservateur de l'époque de l'exigibilité périodique des *canons* (arrérages) de la rente dont il s'agit, quoique portée au bordereau du 27 prairial an vi, rend-il nulle cette inscription, si pas à l'égard du capital, du moins à l'égard des *canons* ou arrérages, de manière à nuire ici aux demandeurs?

» Considérant que, par l'expression d'une *rente constituée*, le capital de cette rente se trouvait déclaré inexigible; que, d'ailleurs,

d'un côté, l'import exprimé du capital, et, de l'autre, le taux de la rente, présenté dans le bordereau, dans l'expression de l'import de deux *canons* ou arrérages, comparé avec celui du capital, déclarait clairement que ce n'était pas une rente viagère; de sorte qu'à cet égard il ne restait aucun doute pour personne; — Qu'on ne peut, dès lors, arguer de nullité, relativement au capital, le défaut de mention de l'époque de l'exigibilité des annuités, qui n'en sont que l'accessoire, défaut qui ne se trouve que dans l'inscription du 27 prairial an vi; et que ce défaut étant disparu dans celle en rénovation du 1^{er} mai 1809, où à la fin on voit que ces annuités échéaient au 50 janvier de chaque année, il s'ensuit que les demandeurs ne peuvent tirer aucun fruit de leurs observations à ce sujet, puisque la somme en intérêts adjugée au défendeur dans la collocation attaquée résulte de *canons* échus depuis cette dernière inscription.

Sur l'appel, arrêt confirmatif.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que le titre, l'hypothèque et l'inscription de la créance des appelants, ne datent que de l'an 1808, tandis que le titre, l'hypothèque et l'inscription de celle de l'intimé datent de 1779, et respectivement de l'an vi de la république française, qui correspond à l'an 1799; que, par conséquent, l'intimé est créancier plus ancien en titre, en hypothèque et en inscription.

Attendu que le bordereau de l'intimé du 27 prairial an vi de la république française indique la date du titre et l'époque à laquelle l'hypothèque a pris naissance, et que ce n'est que par une erreur manifeste qu'on y a mis, au lieu du 50 janvier 1779, le 50 juillet de la même année, erreur qui n'a pas nui ni pu nuire aux appelants, ni les induire en erreur, et qu'ainsi les intérêts des appelants n'étant pas blessés, cette erreur ne vicie point l'inscription, parce que les nullités doivent se restreindre au cas où la loi les aurait prononcées, et où la forme substantielle du bordereau n'aurait pas été observée;

Attendu que l'expression d'une *rente créée ou constituée*, qui se trouve dans l'inscription hypothécaire, indique assez clairement que le capital de la rente de l'intimé, était inexigible, parce qu'au pays de Stavelot il devait être aliéné pour qu'il pût porter des intérêts; et qu'ainsi il était superflu d'énoncer l'époque de l'exigibilité; et que, quant aux arrérages, il était de même inutile d'en énoncer l'époque de l'exigibilité, parce qu'ils étaient

échus, et, par là, de leur nature exigibles au moment de l'inscription;

Par ces motifs, et en adoptant ceux des premiers juges, met l'appellation au néant.

Du 31 août 1814. — Cour de Liège. — 1^{re} Ch. — Pl. MM. Chefnay, Lesoinne et Warzee.

1^{re} RÉGLEMENT DE JUGES. — CONFLIT. — TRIBUNAL CORRECTIONNEL. — TRIBUNAL DE SIMPLE POLICE.

2^{de} DESTRUCTION. — VITRES. — BRIS.

1^{re} *Il y a lieu à être réglé de juges par la cour de cassation, lorsqu'il existe un conflit négatif entre un tribunal de simple police et le tribunal de police correctionnelle du même arrondissement (1).*

2^{de} *Celui qui casse les vitres d'une maison qu'il sait appartenir à autrui est passible de la peine de la reclusion prononcée par l'art. 457, C. pén.*

Alliet, prévenu d'avoir cassé plusieurs carreaux de vitres de la maison habitée par le S^r Scherperel, avait été traduit devant le tribunal de police du canton d'Ardoye, qui s'était déclaré incompétent, sur le motif que le fait imputé à Balthazar Alliet constituait un crime prévu par l'art. 457, C. pén.

Cette affaire avait ensuite été soumise au tribunal de police correctionnelle de l'arrondissement de Bruges, qui, de son côté, n'y voyant qu'une contravention, la renvoya devant le tribunal de simple police.

Il existait donc un conflit négatif entre ces deux tribunaux.

M. Daniels, procureur général près la cour supérieure de Bruxelles, s'est pourvu en règlement de juges.

« Le Code d'instruction criminelle (a dit ce magistrat) n'a prévu en termes formels que le cas d'un conflit positif; encore s'en est-il expliqué d'une manière très-obscur, en érigeant en principe, dans l'art. 526, qu'il y aura lieu à être réglé de juges par la cour de cassation, en matière criminelle, correctionnelle ou de police, lorsque des cours, tribunaux ou juges d'instruction, ne ressortissant point les uns aux autres, seront saisis de la connaissance du même délit ou de délits connexes, ou de la même contravention. Mais la

jurisprudence constante de la cour de cassation de Paris a levé toute difficulté à cet égard; elle a décidé que lors même qu'un conflit négatif existe entre un tribunal de simple police et le tribunal de police correctionnelle du même arrondissement, il y a lieu d'appliquer les dispositions de l'article précité; et c'est ainsi que cette cour a jugé le 27 juin 1811.

« Au fond (continuait M. le procureur général), il s'agit de savoir si celui qui se permet de casser les vitres d'une maison, qu'il sait appartenir à autrui, encourt par ce fait la peine afflictive et infamante de la reclusion, ou seulement une peine de simple police.

« L'art. 457, C. pén., déclare, à la vérité, que ceux qui auront détruit ou renversé, par quelque moyen que ce soit, en tout ou en partie, des édifices, des ponts, digues, ou chaussées ou autres constructions, qu'ils savaient appartenir à autrui, seront punis de la reclusion et d'une amende. Il est également constant que les fenêtres et par conséquent aussi les carreaux sont censés faire partie de l'édifice. Mais peut-on en conclure que celui qui a cassé les vitres d'une maison est dans le cas prévu par l'article précité, et qu'il doit être puni de la reclusion? Cette peine n'a été prononcée que contre ceux qui auraient détruit ou renversé, en tout ou en partie, des édifices, des ponts, digues, chaussées, ou autres constructions; et, sans prendre les mots dans une signification absolument inusitée, on ne saurait dire que celui qui a cassé quelques carreaux ait détruit ou renversé en partie l'édifice ou les constructions. »

M. le procureur général a donc pensé que le fait ne présentait qu'une contravention à l'art. 479, n° 8, C. pén.; et en conséquence il a conclu au renvoi de l'affaire devant un tribunal de simple police.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'il existe dans cette cause un conflit négatif, et que, dans ce cas, d'après la jurisprudence reçue, il échoit de statuer par la cour de cassation en règlement de juges;

Attendu que le bris de vitres n'est pas prévu par l'art. 457, C. pén.;

Statuant par voie de règlement de juges.... renvoie l'affaire et le prévenu devant le tribunal de police simple de Courtray, pour y être jugé conformément à la loi, sur les faits qui lui sont imputés.

Du 19 sept. 1814. — Cass. Bruxelles.

S....

(1) Cass., 18 juillet 1817, 17 janvier 1823, 30 août 1824, 7 oct. 1826; Legraverend, t. 4, p. 56; Bourguignon, sur l'art. 526, n° 2.

RÈGLEMENT DE JUGES.—CHOSE JUGÉE.—
TRIBUNAL CORRECTIONNEL. — CHAMBRE DU
CONSEIL. — RENVOI.

*C'est à la cour de cassation qu'il appartient de
statuer en règlement de juges sur un conflit
négalif entre la chambre du conseil et la
chambre jugeant en police correctionnelle
d'un même tribunal de première instance (1).*

Jean Sanders était prévenu d'avoir volé
une montre dans une auberge où il était
reçu.

La chambre du conseil du tribunal d'Anvers, sur le motif que le fait ne présentait qu'un vol simple, avait renvoyé l'affaire devant la police correctionnelle. Mais le tribunal correctionnel se déclara incompétent, attendu qu'il était résulté de l'instruction que le vol avait eu lieu dans une auberge où Sanders était reçu, et qu'ainsi le fait entraînait une peine afflictive et infamante, d'après l'art. 386, n° 4, du Code pénal.

Demande en règlement de juges de la part de M. le procureur général Daniels.

« On ne saurait contester (disait M. le procureur général) qu'aux termes de l'art 540, C. crim., il est des cas où il rentre dans les attributions des cours ordinaires d'appel de lever le conflit; et si les dispositions de l'article 526, qui, en termes formels, ne disposent que du conflit positif, doivent être également appliquées au conflit négatif, il est difficile de concevoir pourquoi les dispositions de l'art. 540 n'auraient pas pareillement lieu, lorsque dans un seul et même tribunal le conflit s'élève entre la chambre du conseil et la chambre qui juge en police correctionnelle.

» Cependant, dans une affaire qui présentait absolument la même question, la chambre des mises en accusation de la cour de Bruxelles a décidé le contraire par arrêt rendu le 9 déc. 1812, et la cour de cassation de France, en prononçant elle-même sur le conflit, a maintenu cet arrêt par décision du 10 juin 1813.

» Au fond, le tribunal de police correction-

nelle a reconnu que le vol dont il s'agit a été commis dans une auberge où Sanders était reçu. Il devait par conséquent se déclarer incompétent. »

Par ces motifs, M. le procureur général a conclu au renvoi du procès devant la chambre des mises en accusation de la cour.

ARRÊT.

LA COUR ; — Vu l'art. 526, du Code d'instruction criminelle, portant :

« Il y aura lieu à être réglé de juges par la cour de cassation, en matière criminelle, correctionnelle ou de police, lorsque des cours, tribunaux ou juges d'instruction, ne ressortissant pas les uns aux autres, seront saisis de la connaissance du même délit ou de délits connexes, ou de la même contravention. »

Sans avoir égard à l'ordonnance rendue le 7 déc. 1813, par la chambre du conseil du tribunal d'Anvers, laquelle ordonnance est réputée comme non avenue, renvoie l'affaire et le prévenu devant la chambre des mises en accusation, pour y être prononcé sur les réquisitions du procureur général.

Du 19 sept. 1814. — Cass. Br.

S....

LETTRE DE CHANGE. — PLACE. — REMISE.
— BOURG.

Est-il nécessaire que la lettre de change soit tirée d'une place de commerce sur une place de commerce (2)? — Rés. nég. (C. comm., 632.)

En cas de négative, l'effet tiré d'un bourg sur une ville voisine, peut-il constituer une lettre de change (3)? — Rés. aff.

Sous l'empire de l'ordonnance de 1673, l'affirmative sur la première question n'était pas tout à fait dénuée d'appui. Les mots *remise de place en place*, qu'on lit dans l'art. 4^{er} du titre 7, et dans l'art. 2 du titre 12, pouvaient fournir un argument pour ce système. Mais aujourd'hui le texte comme l'esprit du

(1) V. Cass., 7 oct. 1826, 5 janv. et 7 sept. 1827, 31 déc. 1829; Legraverend, t. 4, p. 56 et n° 345 de l'édit. de 1839; Bourguignon, sur l'art. 526.

(2) Il a été jugé par deux arrêts de Lyon (des 21 juin 1826 et 12 mars 1832) qu'il n'y a pas remise d'argent de place en place constituant un acte de commerce, par cela seul qu'un billet est paya-

ble dans un lieu autre que celui où il a été souscrit, si ce dernier lieu est un simple village dépourvu de tout commerce. Mais tel n'est pas l'avis de Persil, de la *Lettre de change*, n° 4; Pardessus, n° 332, et Despréaux, *Comp. des trib. de comm.*, n° 471.

(3) Locré, sur l'art. 110, C. Comm.

Code de commerce dissipe jusqu'à un moindre doute sur ce point : La lettre de change (dit l'art. 410) est tirée d'un lieu sur un autre. On ne prétendra pas que ces termes désignent uniquement les places de commerce. L'esprit de la loi nouvelle est d'accord avec la lettre à cet égard. Il résulte des art. 111, 112, 113, 114 et 632, que le contrat de change est permis à toutes personnes, négociantes ou non; et, en effet, la lettre de change n'est pas moins utile au simple particulier, au voyageur surtout, qu'elle ne l'est au commerçant. De là cette conséquence nécessaire, que le vœu du législateur est que l'on puisse faire usage de la lettre de change en tous lieux : car à quoi servirait la faculté que la loi accorde aux individus non marchands d'avoir recours à l'opération du change, si cette opération ne pouvait se faire que dans une place de commerce? Cette restriction contrairait donc ouvertement l'intention du législateur. Mais il y a plus : le commerce lui-même serait la première victime du système contraire (1). Les négociants domiciliés dans les places de commerce pourraient seuls se servir de la lettre de change; encore ne le pourraient-ils pas dans leurs relations avec les marchands des lieux qui ne seraient point des places de commerce. Il suit de ces observations que la lettre de change peut être tirée non-seulement d'une ville de commerce sur une ville de commerce, mais d'une ville quelconque sur une ville quelconque, mais d'une ville sur un village et vice versa, mais même d'un village sur un village.

La lettre de change ne perd pas non plus son caractère pour être tirée d'un lieu sur un autre lieu très-voisin. Ni le texte ni l'esprit du Code de commerce ne comportent cette restriction. La seule règle à suivre est, ce semble, de s'attacher uniquement au point de savoir s'il y a eu réellement remise d'argent d'un lieu sur un autre. Si pourtant les deux endroits étaient tellement voisins qu'il fût impossible de croire que le donneur de valeur, en besoin de faire effectuer une remise, cette circonstance serait une présomption violente de la fraude ou de la simulation, et, dans ce cas, il y aurait peut-être un motif suffisant pour réputer la lettre de change

simple promesse. Mais telle n'est pas l'espèce dont nous avons à rendre compte.

Le 1^{er} oct. 1813, le S^r Daniel L....., tire d'Assche (2), ordre du S^r Cognac, un effet de 1,500 fr., sur Urbain L..... à Bruxelles. Il est passé au S^r Vanbever par la voie de l'endossement. A l'échéance, protêt faute de paiement.

Le porteur fait assigner le tireur et l'accepteur au tribunal de commerce de Bruxelles, en paiement du montant de l'effet.

De la part des cités, on oppose que l'effet, n'étant tiré que d'un *bourg* sur une ville très-voisine, ne peut être considéré comme lettre de change. En conséquence on décline la juridiction consulaire.

Sur ce débat, le tribunal de commerce se déclare incompétent :

« Attendu qu'un paiement assigné d'Assche sur Bruxelles ne peut être envisagé comme lettre de change. »

Devant la cour, l'appelant a opposé au jugement dont il se plaignait, et le texte et l'esprit du Code de commerce, qui, a-t-il dit, proscrivent formellement le système consacré par ce jugement.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que l'effet dont il s'agit est tiré d'un lieu sur un autre, et qu'il présente, sous tous les autres rapports, les formes requises pour lui donner le caractère et les effets d'une lettre de change ;

Où M. Spruyt, substitut du procureur général, et de son avis, met le jugement dont est appel au néant; émettant, déclare que le tribunal de commerce de Bruxelles était compétent pour connaître de la présente contestation, etc. »

Du 24 sept. 1814. — Cour de Brux. — Ch. des vacations (3). — Pl. MM. Jonet et Ranwet. S...

—
PRESCRIPTION. — BRABANT. — RENTES. — ÉGLISE. — ÉTAT. — STATUT.

Avant le Code civil, les rentes personnelles dues, soit à l'Église, soit à l'État, se prescrivait en Brabant par trente ans (4).

(1) Locré sur l'art. 110, C. Comm.

(2) Gros bourg à 2 lieues et demie de Bruxelles.

(3) La même question relativement à une autre lettre de change tirée d'Assche sur Bruxelles s'étant présentée de nouveau au tribunal de commerce de cette ville, elle y a été jugée dans le sens de l'arrêt ci-dessus, et ce jugement a été confirmé sur l'appel par

arrêt de la chambre des vacations de la même année.

(4) Un arrêt de la cour de cassation de Bruxelles du 16 mars 1824 a jugé que les droits mobiliers et immobiliers ne se prescrivaient que par 40 ans. V. dans ce sens les arrêts de la même cour siégeant en appel, des 22 juin 1826, 7 et 8 mai 1828 et 9 mai 1829; Wynants, déc. 46.

Ce n'est pas la loi du domicile du créancier, mais celle du domicile du débiteur, qu'on doit suivre pour la prescription d'une rente (1).

Si la première question n'a plus autant d'intérêt qu'elle en avait avant la loi qui a exproprié l'Eglise, et avant l'art. 2227, C. civ., qui a soumis l'Etat aux mêmes prescriptions que les particuliers, elle n'en est cependant pas tout à fait dénuée. D'un côté, pour être à même d'apprécier les droits qui peuvent encore être exercés du chef de l'ancien clergé, soit par le gouvernement, soit par les hospices, il importe de connaître à quelle prescription ces droits étaient assujettis. D'un autre côté, les actions du domaine, ouvertes avant le Code civil, continuent à être réglées conformément aux lois anciennes, sous la modification établie par l'art. 2281 de ce code.

Dans cette matière, comme en bien d'autres, on avait à regretter autrefois, non-seulement qu'il n'y eût point une législation uniforme dans les diverses provinces des Pays-Bas, mais que quelques provinces n'eussent même aucune législation positive sur le point dont il s'agit.

En Hollande (et nous comprenons sous ce nom les anciennes Provinces-Unies), s'il faut en croire Voet (2) et Vanleeuwen (3), l'Eglise et le domaine public étaient soumis aux mêmes prescriptions que les simples citoyens. Lambert Goris (4) et Matthæus (5) pensaient au contraire, avec quelques jurisconsultes français, que les droits de l'Etat étaient imprescriptibles, à l'exception des biens vacants dont le fief ne s'était pas encore mis en possession. En Flandre, la prescription ordinaire de 30 ans ne courait ni contre le domaine, ni contre l'Eglise (6) (mais bien celle de 40 ans. Br. 24 fév. 1825.) La coutume de Gand (rubrique 18, art. 1.) exigeait 40 ans. Les coutumes de Courtray, Termonde, Audenaerde, Eeloo, Assenede, Furnes, Ostende, Bouchaute, Belle, Rousselaere, en excluant la prescription trentenaire, renvoyaient au droit romain, qui fixait également à 40 ans la durée de la prescription ordinaire contre l'Eglise et contre le fief. — Les lois du Hainaut étaient conformes

sur cet objet aux usages de Flandre, en ce qui regarde le domaine public : la prescription y était aussi de 40 ans (6). Par rapport à l'Eglise, ce n'était que 30 ans (7). Mais il n'est pas indigne de remarquer qu'en Hainaut la prescription contre les particuliers étant de 21 ans, le clergé s'y trouvait, comme en Flandre, privilégié à cet égard. — Sous la coutume de Namur, il fallait 40 ans pour prescrire les droits de l'Eglise et du domaine (art. 34) (8). — Dans le pays de Liège, le clergé, de même que les particuliers, était soumis à la prescription de 40 ans. (Méan, *obs.* 206, n° 2, et déf. 67, n° 2). Mais, selon le témoignage de Sobet, liv. 2, tit. 26, n° 4, les domaines du prince ne se prescrivaient que par 100 ans.

En Brabant, c'était une jurisprudence établie qu'il fallait 40 ans pour prescrire contre l'Eglise. (Wynants, *décis.* 46 et 197; Christyn, vol. 1, *décis.* 75, n° 15.) A l'égard du fief, on paraissait d'accord que la prescription trentenaire était insuffisante : telle est du moins l'opinion commune des auteurs qui ont écrit sur ce point. Mais les jurisconsultes brabançons étaient divisés sur la question de savoir par quel temps précisément on prescrivait contre le domaine. Les uns exigeaient 100 ans ; d'autres 40 ; quelques-uns soutenaient même que les biens de l'Etat étaient imprescriptibles (9). On trouve, dans les *décis.* 86 et 88 de Stockmans, les fondemens de ce système. Decker, *dissert.* 15, rapporte un arrêt du conseil de Brabant qui l'a ainsi jugé. Cependant l'opinion contraire avait prévalu, relativement aux droits et aux domaines que l'Etat possédait comme les particuliers. On avait restreint le principe de l'imprescriptibilité du domaine aux seuls droits dépendants de la souveraineté. Au rapport de Stockmans, *décis.* 86 et 88, les biens prescriptibles du fief se prescrivaient par 100 ans. Toutefois, selon le même auteur, on admettait aussi la prescription immémoriale. Christyn (10) et Decker (11) pensaient que 40 ans suffisaient pour prescrire contre le domaine.

Les autorités que l'on vient de citer ne distinguent pas la prescription *acquisitive* de la prescription *négative*, quant à leur durée. Mais n'y avait-il pas une différence à faire,

(1) Pothier, *des Prescriptions*, n° 251 et suiv., est d'un avis contraire.

(2) Liv. 41, tit. 3, n° 12, et liv. 44, tit. 3, n° 11.

(3) *Censura forensis*, liv. 2, chap. 10, n° 40 et 11.

(4) Tr. 3, part. 1, chap. 9, n° 43 et suiv.

(5) *Parrenia juris Belgici*, p. 9, n° 26.

(6) *Chartes générales*, chap. 107, art. 17.

(7) V. *Ibid.*, même chapitre, art. 1.

(8) Mais V. Liège, 27 mars 1828 et 14 fév. 1829.

(9) V. H. Kinschot, *Rép.* 109.

(10) Vol. 4, *décis.* 83.

(11) *Dissert.* 15, n° 10.

du moins pour le Brabant, entre les droits mobiliers et les droits immobiliers de l'Eglise ou de l'Etat ? Perez (1), professeur en droit à l'université de Louvain, rejette toute distinction à cet égard : *Nec distingue, dit-il, res soli à mobilibus, nec actiones in rem ab iis quæ sunt in personam, quoniam leges distinctionem nullam faciunt*. La cour supérieure en a jugé autrement dans l'espèce suivante : elle a décidé que les droits mobiliers du fise et de l'Eglise se prescrivaient en Brabant par l'espace de 30 ans.

26 Juin 1772, constitution de rente par Maurice Mattart et Marie Michiels, sa femme, habitants de Chaumont (Brabant), au profit de l'abbaye de Bonne-Espérance, en Hainaut. — Il paraît que cette rente ne fut pas hypothéquée.

En 1796, l'abbaye de Bonne-Espérance fut supprimée, et ses biens passèrent au domaine.

Le 19 septembre 1811, l'administration des domaines et de l'enregistrement fit signifier une contrainte aux héritiers Mattart, en paiement de 406 fr. 34 cent., pour seize années d'arrérages de la rente dont il s'agit.

Ceux-ci opposèrent la prescription, pour les arrérages et pour le capital. Ils niaient que la rente eût jamais été payée depuis sa constitution, c'est-à-dire pendant un espace de 39 ans.

L'administration de l'enregistrement a répliqué qu'autrefois en Brabant l'Eglise et le domaine public n'étaient soumis qu'à la prescription de 40 ans.

Sur ce débat, le tribunal de Nivelles a considéré, qu'à la vérité la prescription de 30 ans n'avait pas lieu dans nos anciens usages contre le clergé, dont les droits ne se prescrivaient que par 40 ans, mais qu'il n'en était pas de même à l'égard du fise, qui, aux termes de l'art. 2227, C. civ., était soumis aux mêmes prescriptions que les particuliers ; — qu'il est de principe que, lorsqu'un

particulier a acquis une créance de l'Eglise, il doit jouir, pour le passé, du privilège de l'Eglise, quant à la prescription de 40 ans, et que le temps de la prescription ne doit être réduit à la prescription de 30 ans que pour l'avenir (2) ; — qu'à l'époque de la suppression de l'abbaye de Bonne-Espérance, plus de la moitié du temps requis pour la prescription de quarante ans était écoulée, et qu'ainsi il ne fallait plus que quinze ans pour compléter la prescription ; — que cet intervalle était écoulé lorsque la contrainte avait été décernée : — et par ces motifs, le tribunal a accueilli la prescription.

L'administration des domaines a interjeté appel de ce jugement. Devant la cour, comme en première instance, elle a soutenu qu'en Brabant l'Etat, aussi bien que l'Eglise, jouissait avant le Code civil du privilège de la prescription de quarante ans. Elle a ajouté qu'en tout cas ce n'étaient pas les usages du Brabant qu'il fallait suivre pour la prescription de la rente en question ; que l'abbaye de Bonne-Espérance, créancière primitive, étant établie en Hainaut, les lois du Hainaut devaient seules décider la difficulté. Or, d'après ces lois, on ne pouvait prescrire contre le prince que par 40 ans (3) ; qu'enfin c'était à tort que le tribunal de Nivelles avait réclaté l'art. 2227, C. civ., puisque la prescription avait commencé avant la loi nouvelle.

Le ministère public a d'abord recherché quelle loi devait régler la prescription de la rente dont il s'agit. Après avoir combattu l'opinion de Pothier (*Traité de la prescription*, n° 251 et suiv.), qui enseigne que la prescription des rentes personnelles suit la loi du domicile du créancier, il a été d'avis que c'était la loi du domicile du débiteur qu'il fallait consulter sur ce point ; il s'est appuyé du sentiment de Burgundus, sur les coutumes de Flandre, tr. 2, n° 25 et 24 ; de Voet, liv. 44, tit. 3, n° 12, et d'Huber, au Digeste, liv. 1, tit. 3, digression de *conflictu legum*,

(1) *Prælectiones in codicem, quibus mores hodierni inseruntur*, liv. 7, tit. 38, n° 4.

(2) V. Pethier, *Obligations*, n° 652, et *Prescription*, n° 196 et 197.

(3) La régie des domaines eût pu ajouter, (en supposant que c'était la loi du domicile du créancier qui devait régler la prescription), qu'en Hainaut nulle prescription n'était admise pour le capital d'une rente constituée. « En Hainaut, dit le président Desjansaux, tom. 3, § 16, rentes personnelles, comme les réelles ou hypothéquées, ne se prescrivent point pour les principaux deniers, faute d'en payer les cours pendant 30, même 40 à 50 ans. » L'auteur de l'article *Prescription*, dans le *Nouveau Répertoire*,

atteste pareillement cette jurisprudence du Hainaut. « Ce n'est pas, dit-il, que les chartes générales aient des dispositions expresses pour l'imprescriptibilité des rentes constituées ; mais les anciens praticiens du pays ont cru trouver dans ces lois quelques termes qui conduisaient à cette opinion ; ils l'ont adoptée, et de la réunion de leurs suffrages sur ce point s'est formée la maxime, devenue proverbe en Hainaut, que *non payer rente n'engendre prescription*. Le parlement de Douai a trouvé cette jurisprudence établie par différents arrêts du conseil souverain de Mons, lorsqu'il a été subrogé à ce tribunal pour le Hainaut français ; et il s'y est conformé. »

n° 7. Il a ensuite examiné les usages du Brabant, lieu du domicile des débiteurs de la rente, relativement à la prescription. A cet égard, il a pensé, d'après les nombreuses autorités citées plus haut, qu'en Brabant la prescription trentenaire ne courait ni contre l'Eglise ni contre l'Etat; que les droits de l'Eglise ne se prescrivaient que par 40 ans, et qu'il fallait au moins un pareil espace de temps pour prescrire contre le domaine; qu'il n'y avait aucune distinction à faire entre la prescription acquisitive et la prescription négative, ni entre les droits mobiliers et les droits immobiliers du clergé ou de l'Etat; et par ces considérations il a estimé qu'il y avait lieu d'écarter la prescription.

ARRÊT.

LA COUR; — Vu les conclusions de M. Spruyt, substitut du procureur général; Oui M. le conseiller Moris en son rapport: Considérant que la rente prétendue par la régie des domaines, et provenant de l'abbaye de Bonne-Espérance, créée le 26 juin 1772, était un effet mobilier, sujet à la prescription de trente ans, prescription ordinaire adoptée en Brabant pour ces sortes d'objets, sans distinction s'ils étaient dus à une corporation religieuse ou à l'Etat;

Considérant que les débiteurs de cette rente étaient domiciliés en Brabant;

Considérant que plus de trente ans étaient écoulés avant la signification de la contrainte décernée par l'administration de l'enregistrement et des domaines, le 27 sept. 1811;

Met l'appellation au néant; condamne la partie appelante aux dépens.

Du 24 sept. 1814.—Cour de Br.—Ch. des vacations. S....

EXPLOIT D'AJOURNEMENT.—DEMANDEUR.
— DOMICILE. — DEMEURE.

Il suffit d'énoncer dans un exploit d'ajournement la demeure du demandeur, si, dans le fait, l'endroit désigné comme demeure est son véritable domicile (1).

En d'autres termes: l'énonciation de la demeure du demandeur est équivalente à celle de son domicile. (C. pr., 61.)

L'art. 61 du C. pr. statue, n° 1°: « L'ex-

ploit d'ajournement contiendra (entre autres choses) le domicile du demandeur, » et n° 2°, « les noms et demeure du défendeur. »

On doit sans doute admettre que le législateur donne à ses expressions les acceptions dans lesquelles elles sont généralement prises: la loi doit être entendue de bon sens. D'après cela, quel sens a donc donné le législateur français au mot *domicile* et au mot *demeure* dans l'article ci-dessus de son Code?

Si l'on consulte l'Académie, l'on voit que « *domicile* se dit du lieu qu'une personne a choisi pour son habitation, » et que *demeure* signifie *habitation, domicile*. »

Vent-on consulter ensuite les jurisconsultes? Ils disent, en parlant du domicile civil, le seul dont il puisse être question dans l'espèce, que *domicile* veut dire, le lieu où quelqu'un fait sa demeure, où il a fixé son établissement.

Demeure, quand ce mot est pris pour le lieu de l'habitation d'une personne, signifie *domicile*. (Nouv. répert. de jurispr.)

Telle est donc l'acception de ces mots, qu'en général on les regarde comme synonymes, et à moins que le législateur n'ait entendu par *demeure* le lieu où une personne peut habiter accidentellement, passagèrement, il est impossible que l'on conçoive pourquoi un exploit serait nul, parce qu'à l'égard du demandeur il y serait dit *demeurant à...*, au lieu de *domicilié à...* C'est sur cette exception, à l'acception générale de ces mots, que plusieurs jugements du tribunal de première instance séant à Huy ont été fondés, pour déclarer nuls des exploits d'ajournement où il avait été dit que le demandeur *demeurait à...*

Mais si l'on avait recherché l'intention du législateur, on aurait vu que la formalité prescrite par l'art. 61, C. pr., et dont il s'agit, a principalement pour objet de mettre le défendeur à même de faire exécuter les condamnations qui seraient prononcées contre le demandeur, comme aussi de faire reconnaître celui-ci et d'éviter toute confusion entre plusieurs personnes portant le même nom.

C'est donc la *demeure réelle*, le *domicile constant*, que le législateur a en vue, et non une résidence momentanée, éphémère; c'est pourquoi l'on enseigne que le domicile réel du demandeur n'est pas remplacé par l'élection de domicile qu'il peut faire dans

(1) Arrêt identique de la même cour du 11 janvier 1815. V. dans le même sens, Boncenne, Théorie de la proc. civ., n° 34, l. 1°, p. 33 de l'édition.

de la Soc. Typ.: Thomine, n° 87, p. 104; Paris, Cass., 28 juillet 1818. Mais voyez Berriat-St-Prix, titre de l'Assignation, note 21, p. 158.

l'exploit ou par celle qui est de droit chez son avoué, parce que, pas plus qu'une demeure passagère, elle n'offre les mêmes avantages à l'assigné du domicile réel.

Un exploit d'appel qui ne contient pas l'énunciation du véritable domicile de l'appelant est nul. — Voilà en quel sens il faut interpréter l'art. 61, et d'après cela si un exploit d'ajournement indique le demandeur demeurant d..., et qu'effectivement on trouve son domicile réel dans l'endroit désigné, le but de la loi est rempli, et dans ce cas peu importe que l'exploit dise à son égard demeurant ou domicilié, puisqu'alors ces deux expressions ont le même sens, la même force, pour signifier l'habitation, la demeure réelle, que la loi requiert avec raison.

Le tribunal de Huy a donné les motifs suivants à l'appui de son système de nullité :

« Attendu que l'art. 61, C. pr., exige, à peine de nullité, que l'exploit d'ajournement contienne, entre autres désignations, celle du domicile du demandeur, et celle de la demeure du défendeur ;

« Attendu que l'art. 1^{er} du même Code, relatif aux citations par devant les justices de paix, établit encore l'obligation de la désignation du domicile du demandeur et seulement celle de la demeure du défendeur ;

« Attendu que l'on ne pourrait admettre que le législateur, en se servant de deux mots différents, en les appliquant dans deux articles analogues et en les attachant toujours l'un au demandeur et l'autre au défendeur, ait pu entendre qu'on prendrait indifféremment l'un ou l'autre mot dans la pratique ; qu'il faut en conclure nécessairement qu'il a voulu prendre le mot domicile dans un sens plus étroit et le mot demeure dans un sens étendu, et astreindre le demandeur à des formalités plus strictes que le défendeur ;

« Attendu qu'un nombre des raisons qui fortifient cette interprétation de l'art. 61, C. pr., se trouve le système des offres réelles, établi au Code civil, art. 1258, § 6 ; qu'en effet cet article prescrit que, pour que les offres réelles soient valables, elles doivent être faites, en certains cas, à la personne du créancier ou à son domicile ; qu'il s'ensuit que, dans un exploit d'assignation qui peut donner lieu à des offres, on même à des propositions d'accommodement, il importe que le domicile du demandeur soit indiqué, puisque faute de cette indication le défendeur pourrait se trouver placé dans une position trop difficile, soit pour faire des offres, soit même pour faire de simples propositions au demandeur ;

« Attendu que, dans l'espèce, la copie de l'exploit laissée à la partie défenderesse, la-

quelle lui tient lieu d'original, indique bien la demeure du demandeur, mais qu'elle n'indique pas son domicile ;

« Attendu que quelles que soient les raisons extrajudiciaires, qui puissent faire présumer que la partie défenderesse connaissait que ce lieu indiqué comme demeure du demandeur était aussi son domicile, le juge ne peut se déterminer que sur les pièces qu'il a sous les yeux, et nullement sur des présomptions et conjectures ;

« Le tribunal déclare nul, etc. » Appel.

Arrêts, qui repousse ce système, rendus en cause de Méan contre Masset, et de Defoos contre François, basés sur les mêmes considérations, et effectivement la question était la même dans l'une et l'autre cause : le deuxième est du 11 janvier 1815.

ARRÊT.

LA COUR ; — Y a-t-il lieu de déclarer l'assignation valable ?

Attendu qu'elle exprime que le demandeur est demeurant à L... ; que dans le fait L... est le domicile du demandeur ; que par ces expressions il a été satisfait au vœu de la loi, qui exige, art. 61 du C. pr., que l'exploit d'ajournement contienne le domicile du demandeur ;

Déclare valable, etc.

Dn 7 oct. 1814. — Cour de Liège. — Première sous-division de la chambre française.

—

* BAIL. — PRENEUR. — OBLIGATION. — FONCTIONNAIRE.

Le fonctionnaire qui est, par suite des événements de la guerre, rappelé du pays dans lequel il était placé, et qui délaisse la maison qu'il avait louée avant la fin du bail, est responsable des dégradations qu'essuie cette maison par suite de ce délaissement. On ne peut considérer ce fait comme un événement de force majeure.

Le Sr J. B. Digneffe, directeur des droits réunis, avait loué une maison appartenant à M. Deselys-Longchamps, pour le terme de 3, 6 ou 9 ans, dont le premier commençait au 24 juin 1808.

A l'entrée des armées alliées en ce pays (février 1814), le Sr Digneffe délaisse la maison et se réfugia en France. Des soldats s'y logèrent et la maison essuya des dégâts considérables.

Le 18 mars 1814, M. Deselys-Longchamps fit notifier, au Sr Digneffe, congé pour le 24 juin

1814, et le fit assigner pour le faire déclarer responsable des dégradations que sa maison avait essuyées, pour l'obliger à habiter la maison jusqu'au 24 juin 1814, ou y mettre un gardien, et enfin pour être condamné au paiement du loyer et des contributions jusqu'au 24 juin 1814.

Le défendeur offrit de payer le loyer du temps pendant lequel il avait occupé la maison, prétendant que des événements imprévus et de force majeure l'avaient obligé de quitter la Belgique: il produisit, à l'appui de ces dires, une lettre du préfet du département de l'Ourthe, qui lui notifiât l'ordre de rentrer en France, avec les archives de son administration. Il ajouta qu'avant de partir il avait remis les clefs de la maison au S^r Verninck, mandataire de M. Deselys-Longchamps, qui avait par là ratifié la cessation du bail.

Sur ces faits intervint un premier jugement, ordonnant de faire constater les dégâts par experts, et ceux-ci les taxèrent à la somme de 2,560 fr.

Le 16 déc. 1814, le tribunal de Liège rendit un jugement sur le fond, ainsi conçu : « Attendu qu'aux termes des art. 1728 et 1732, C. civ., il faut user de la chose louée, d'après son usage et destination; qu'il a été allégué, sans contredit, que par l'abandon que le défendeur a fait de ladite maison et son défaut d'y avoir établi un gardien on avait conduit et fait loger des chevaux dans plusieurs pièces planchéiées de cette maison; qu'on en avait arraché et emporté des tentures, des tapisseries, des tuyaux de plomb, etc.;—Attendu que le preneur avait bail jusqu'au 24 juin 1814, et qu'il ne pouvait sortir avant;—Attendu que si le preneur ne voulait plus être regardé comme locataire, il devait l'annoncer, ce qui aurait engagé le bailleur à prendre d'autres mesures de conservation;—Attendu qu'il n'a pas allégué d'avoir donné cet avis;—Attendu que les dangers qu'il aurait courus à Liège en sa qualité de directeur des droits réunis, et même l'ordre reçu de quitter, sont étrangers aux demandeurs; que ces motifs ne peuvent, en aucun cas, le dispenser de pourvoir à la conservation de cette maison en y plaçant un gardien;—Le tribunal déclare que Digneffe n'a pas satisfait à ses obligations; le condamne à indemniser le demandeur des dégradations que sa maison a essuyées. »

Le S^r Digneffe interjeta appel de ce jugement. Deselys-Longchamps lui-même se porta incidemment appelant: ce dernier se fondait sur ce que le tribunal n'avait pas statué sur ses conclusions tendantes à ce que Digneffe fût condamné à payer le loyer échû jusqu'au 24 juin 1814, et les contributions dues pour cette

même période de temps, il demandait en outre des dommages-intérêts pour le temps nécessaire aux réparations pendant lequel sa maison devait nécessairement rester inoccupée.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'il n'est pas justifié que la remise de la clef de ladite maison au S^r Verninck ait été acceptée par la partie intimée;

Attendu que le paiement des contributions des portes et fenêtres était une charge du locataire pendant toute la durée du bail;

Attendu que la partie intimée a fait signifier congé à l'appelant pour le 24 juin dernier, et qu'ainsi elle a fait fin de bail; qu'il n'est pas constant que les réparations n'eussent pu être faites assez promptement pour qu'elles n'eussent pas empêché la jouissance de ladite maison;

Par ces motifs et ceux du premier juge, ordonne que le jugement dont est appel sera exécuté; que les contributions des portes et fenêtres seront payées par le S^r Digneffe, jusqu'au 24 juin 1814, et qu'il payera les loyers échûs jusqu'à ce jour.

Du 21 oct. 1814. — Cour de Liège. — Pl. MM. Lesoinne et Rolly.

APPEL. — RECEVABILITÉ. — ORDRE DÉFINITIF. — PROCÈS-VERBAL. — COLLOCATION. — JUGE-COMMISSAIRE.

La voie de l'appel n'est pas ouverte contre un procès-verbal d'ordre définitif par lequel le juge-commissaire a d'office changé la collocation provisoire (1) ?

Après la vente forcée d'une ferme appartenant au S^r de L..., il s'est agi de distribuer le prix entre les créanciers hypothécaires et privilégiés. Le juge-commissaire arrêta son procès-verbal d'ordre provisoire le 30 mars 1811. Entre autres créanciers, le S^r Crotheux y fut porté, ou plutôt son avoué, pour la somme à laquelle seraient taxés les frais et honoraires de sa production. Viennent ensuite les S^r Vanweerde, dont la créance excédait le restant des deniers à distribuer.

Sur ce procès-verbal, nulle contestation. Le délai pour contredire expiré, le juge-commissaire arrêta définitivement l'ordre. Il changea quelque chose à la collocation pro-

(1) V. Anal., Br. 15 août 1814.

visoire : il porta les S^r Vanweerde au premier rang, éliminant l'avoué du S^r Crotheux, qui dans l'ordre provisoire était placé par privilège pour les frais et honoraires de sa production.

Le S^r Crotheux a interjeté appel de cet ordre ainsi définitivement réglé. Il a prétendu qu'il devait être colloqué au premier rang, non-seulement pour les frais de production, mais encore pour une somme de 5,800 fr., qu'il soutenait avoir payée à l'enregistrement, pour droit de succession de la D^e L....

Les intimés ont soutenu que l'appel était non recevable.

C'est une vérité bien constante (a dit M. Destoop, avocat général, qui a porté la parole dans cette affaire), qu'il n'échoit appel que des jugements proprement dits, des décisions données sur une contestation par un juge compétent, entre personnes capables de plaider. Les procès-verbaux dressés par un commissaire pour la distribution du prix d'un immeuble n'ont point ce caractère. Les créanciers produisent leurs titres, et le commissaire forme un état de collocation sur les pièces produites. Jusque-là nulle contestation. Les créanciers produisant et la partie saisie sont sommés de prendre communication de l'état de collocation, et de contredire s'il y échet. S'il ne s'élève aucune difficulté dans le mois, le juge-commissaire fait la clôture de l'ordre. S'il s'en élève, ce n'est point le juge-commissaire qui les aplanit ; il renvoie les contestants à l'audience, et après la décision il arrête l'ordre définitif, en se conformant à ce qui a été prononcé. Cet ordre définitif n'est pas plus un jugement que l'ordre provisoire ; il ne porte aucune décision sur des contestations ; les difficultés sont évacuées, et le commissaire ne fait que suivre ce qui a été jugé.—L'appelant objecte que dans l'ordre définitif dont il se plaint le juge-commissaire s'est écarté de la marche tracée par la loi ; que bien qu'aucune contestation n'ait donné lieu à renvoyer à l'audience, et que par conséquent il n'y ait en rien autre chose à faire si ce n'est d'arrêter définitivement l'ordre provisoire, le juge-commissaire a dressé un autre ordre, et adopté une prétention des intimés, qui a enlevé à lui appelant les frais de production pour lesquels il avait été colloqué par privilège.—Voici la réponse : Si la conduite du juge-commissaire à cet égard a été irrégulière, elle n'a cependant pu changer la nature de l'opération dont il était chargé. Sa décision n'est point un jugement, pas plus que ne le serait une décision portée par un juge-commissaire lors de l'audition d'un compte ou de la tenue d'une enquête. La loi ne lui a pas conféré

dans ces circonstances le pouvoir de juger. Sa décision ne peut donner lieu à un appel, pas plus qu'une décision portée par un particulier sans qualité.—Sous un autre rapport encore, l'appel devrait être écarté. Il a pour objet principal de demander à ce que l'appelant soit colloqué en premier ordre pour une somme de 5,800 fr. Or cette demande n'a pas été faite par-devant le juge-commissaire : donc, en admettant même le procès-verbal dont il y a appel pour un véritable jugement, il est certain que l'appelant forme une demande nouvelle qui n'a pas été soumise au premier juge, et sur laquelle il n'a pas été prononcé. Donc, aux termes de l'art. 464, C. pr., cette demande de l'appelant est de ce chef non recevable. La cour de cassation de France l'a ainsi jugé par un arrêt du 14 juillet 1815. Si l'appel n'est point recevable sous ce rapport, il ne l'est pas davantage en ce qui regarde les frais de production, qui bien évidemment n'excèdent pas les 1000 fr. Par ces considérations, M. l'avocat général a estimé que l'appel était non recevable.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu qu'au état ou procès-verbal de collocation n'est point un jugement ; qu'en conséquence il ne peut donner ouverture à l'appel ;

Attendu que, fût-il considéré comme jugement, il suffirait dans l'espèce que l'appelant eût laissé passer le délai fixé par l'art. 755, C. pr., sans contredire, pour le principal, l'ordre provisoire qui avait été dressé ; et que les frais de production qui pourraient être dus à son avoué, fussent, comme ils le sont évidemment, au-dessous de mille francs, pour que de cet autre chef son appel ne fût point recevable ;

M. l'avocat général Destoop, pour le procureur général, entendu et de son avis, déboute l'appelant de son opposition à l'arrêt par défaut du douze septembre dernier ; ordonne que ledit arrêt sortira son plein et entier effet.

Du 22 oct. 1814. — Cour de Br. — Ch. des vacations. — Pl. MM. Foncez et Lefebvre (de Bruxelles). S....

* RENTE QUÉRABLE.—LIEU DE PAYEMENT. — REMBOURSEMENT. — MISE EN DEMEURE. — ACTE NUL.

Dans le silence du contrat de rente sur le lieu du paiement, et alors surtout que le créancier et le débiteur ont leur domicile dans des villes différentes, la rente est-elle

due au domicile du débiteur (1)? — Rés. aff. (C. civ., 1162 et 1247; L. 47, § 1^{er}, ff. de legat.)

Le débiteur peut-il éviter la condamnation en remboursement par des offres réelles des deux années échues faites dans les 24 heures de la mise en demeure (2)? — Rés. aff. (C. civ., 1188 et 1912.)

Des saisies déclarées nulles peuvent-elles avoir pour effet de suppléer à la demande de paiement des arrérages, et de constituer le débiteur en demeure? — Rés. nég. (C. civ., 159.)

ARRÊT.

LA COUR;—Attendu que les intimés, créanciers actuels, et les appelantes, débiteurs, ont leur domicile dans des villes différentes, et que le lien du paiement ne se trouve pas désigné dans l'acte de constitution de rente au capital de 750 fl. dont il s'agit au procès; qu'ainsi, d'après les principes du droit maintenus par l'art. 1247, C. civ., le paiement aurait dû être demandé au domicile du débiteur;

Attendu que les intimés n'ont fait aucunement constater qu'antérieurement à leurs premières saisies la demande de deux canons échus de ladite rente ait été faite de leur part au domicile des appelantes;

Attendu que les saisies ont été déclarées nulles, et qu'ainsi elles ne peuvent avoir l'effet de suppléer à cette demande de paiement, ni de constituer les débiteurs en demeure;

Attendu que les appelantes ont offert lesdits deux canons de rente à deniers découverts dans les 24 heures après la date des deuxième saisies interposées par les intimés, et que

leur promptitude à effectuer ces offres ne souffre pas qu'elles puissent être considérées en justice comme négligentes à servir la rente dont il s'agit; d'où il suit que l'art. 1912, C. civ., n'est pas applicable au cas actuel;

Par ces motifs, déclare bonnes et valables les offres faites, etc.

Du 25 oct. 1814. — Cour de Br. — 4^e Ch.

* 1^{re} DEMANDE NOUVELLE. — MOYENS NOUVEAUX.

2^{re} ADJUDICATION DÉFINITIVE. — JOUR. — INDICATION.

1^{re} *On peut présenter en appel de nouveaux motifs à l'appui des moyens présentés en première instance (3).*

2^{re} *Si par suite de l'interruption dans les fonctions d'un tribunal une adjudication définitive n'a pu avoir lieu au jour indiqué, il faut que la fixation du nouveau jour se fasse en justice avec les affiches et annonces préalables, ainsi que cela doit avoir lieu pour l'adjudication préparatoire (C. pr., 706; et 752.)*

Le poursuivant ne peut se contenter de faire une nouvelle apposition de placards et de nouvelles annonces, comme dans le cas de l'art. 752, C. pr.

Par procès-verbal des 24 et 26 juill. 1815, le S^r Deverae fit procéder à la saisie de plusieurs immeubles du S^r Bauwens. Ce procès-verbal, contenant constitution d'avoué pour le demandeur saisissant, fut dénoncé, et copie en fut laissée au saisi par exploit du 8 sept. 1815. L'adjudica-

(1) En thèse générale, les auteurs qui ont écrit avant le Code civil semblent d'accord que, lorsque le débiteur de la rente et celui à qui elle était due, habitaient le même lieu, le paiement des intérêts devait par déférence, se faire au domicile du créancier; mais que, si le créancier et le débiteur avaient leur domicile en des lieux différents, les intérêts de la rente étaient, à défaut de stipulation contraire, payables au domicile du débiteur. (Pothier, des Oblig., n^o 549, et Contrat de rente, n^o 122; Dumoulin, Tract. de usur., quest. 9; Peckius, de Jure sustendi, cap. 9.)—C'est aussi ce qu'a jugé la cour de Bruxelles, par arrêt du 6 avril 1808. V. cependant Brux., 16 fév. 1836.) Cette exception n'est pas rappelée dans le Code. L'art. 1247 s'applique au paiement des rentes comme à tous autres paiements, et à moins de stipulation contraire la rente est quérable. (Grenoble, 19 juill. 1827; Duranton, t. 19, n^o 620.)

(2) V. dans ce sens Br., 6 avril 1808; Amiens, 15 déc. 1821; 49 mars 1825. — Des offres faites dans la huitaine ont été déclarées valables. (Bourges,

7 déc. 1826.) Des offres faites postérieurement à une citation en conciliation suivie d'une assignation devant le tribunal civil ne purgeraient pas la demeure. (Br., 17 mars 1825.) Il faut laisser au débiteur, après lui avoir fait sommation, un débi moral pour s'acquiescer, et cela est surtout nécessaire si la sommation n'est pas faite parlant à personne, mais bien à un domestique ou autre individu de la maison du débiteur. Dans l'opinion contraire on dit : La sommation faite par le créancier n'a nullement pour but de mettre le débiteur en demeure, puisque, la rente étant quérable, le débiteur se trouve en demeure dès que le créancier s'est présenté et n'a pas été payé; la sommation a constaté ce fait : il n'en faut pas davantage. Les art. 1159 et 1912 ne permettent pas d'accorder un délai quelconque au débiteur que son contrat avertissait, et qui doit s'imputer de ne pas s'être mis en mesure. (Favard, Rép., v^o Prete, sect. 2, § 2, n^o 9; Paris, civ., cass., 12 mai 1819, et 18 déc. 1822; Duranton, t. 17, n^o 620.)

(3) La Haye, 30 avril 1814.

tion définitive des biens saisis fixée par le premier juge au 8 fév. 1814, n'ayant pu avoir lieu audit jour par l'interruption des fonctions du tribunal de première instance de Gand, lors de l'occupation de la Belgique par les troupes alliées, le poursuivant, par son exploit du 14 mars, assigna la partie saisie, afin de voir fixer par le premier juge un nouveau jour auquel il serait procédé à cette adjudication. — Bauwens conclut à la nullité de cet exploit, par le motif qu'il ne contenait pas constitution d'avoué. Le Sr Deverac le soutenait valable, par le motif qu'il ne contenait qu'une demande incidente dans une instance déjà pendante, où il y avait déjà constitution. Jugement qui ordonne de plaider au fond. — Le défendeur conclut à ce que le demandeur fût déclaré non fondé : il s'appuyait sur ce que la cessation des fonctions d'un tribunal n'était pas au nombre des incidents prévus par le titre 15, liv. 5, C. pr. L'art. 752 du même Code invoqué par le demandeur n'était pas, selon lui, applicable à l'espèce. — Le premier juge fixa jour au 14 juin 1814 pour l'adjudication définitive. — Appel.

Bauwens disait que, d'après l'art. 706, C. pr., il devait être procédé à l'adjudication définitive au jour indiqué lors de l'adjudication préparatoire, et ce à peine de nullité, aux termes de l'art. 717 du même Code; d'où il concluait que, dans l'espèce, l'adjudication définitive n'ayant pas été faite au jour indiqué pour celle préparatoire, il en résultait la nécessité de procéder à une deuxième adjudication préparatoire, ou un autre jour pour la vente définitive serait indiqué; que c'était le seul moyen de satisfaire dans ce cas à l'art. 706. — Quant à l'art. 752 du même Code invoqué par l'intimé, il a soutenu qu'il n'était pas applicable à l'espèce, attendu qu'il ne concernait que les publications d'enchères pour lesquelles la loi ne requerrait que des affiches et des annonces, et nullement l'adjudication définitive qui était plus importante et dont le jour outre les affiches et les annonces doit de plus être indiqué dans le jugement d'adjudication préparatoire. — L'intimé a soutenu que le moyen tiré par l'appelant de l'art. 706 formait la règle générale, lorsque la marche de la saisie n'était pas interrompue par des incidents; que, lorsque une pareille interruption avait lieu, cette règle était modifiée par l'art. 752; que, pour procéder à la publication de l'enchère retardée, il suffisait de remplir les formalités prescrites par ce dernier article; que les mots *publication de l'enchère*, qui se trouvent dans cet art. 752, désignaient, non-seulement les trois publications du cahier des charges qui doivent précéder l'adjudication préparatoire, mais en-

core les adjudications préparatoires et définitives : il a par suite conclu à ce qu'il fût dit que l'adjudication définitive aurait lieu au 14 juin 1814, jour fixé par le premier juge, et en vertu des appositions et insertions qui avaient eu lieu les 25 et 26 avril 1814.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que devant la cour comme en première instance l'appelant soutient que l'adjudication définitive ne peut avoir lieu, parce que le véritable jour pour cette adjudication n'a pas été indiqué lors de l'adjudication préparatoire, et que l'on ne peut appliquer au cas présent la disposition de l'art. 752, C. pr., n'importe qu'il ait été employé ce système d'autres motifs que de ceux qui furent employés en première instance; en sorte que l'appelant n'a pas proposé sur l'appel d'autres moyens de nullité que ceux présentés en première instance;

Attendu que le législateur ne s'est pas contenté d'exiger dans les expropriations forcées la publication du jour pour l'adjudication définitive au moyen d'affiches et d'insertion dans les feuilles publiques, mais a voulu, pour donner plus de publicité, que ce jour fût indiqué lors de l'adjudication préparatoire, et ce à peine de nullité;

Attendu qu'au jour indiqué lors de l'adjudication préparatoire, l'adjudication définitive n'ayant pu avoir lieu, il est vrai de dire que le jour pour cette adjudication n'est pas indiqué de la manière voulue par la loi, et que l'adjudication qui se ferait sans nouvelle indication pécherait réellement contre l'article 706;

Attendu que l'on ne peut se contenter au cas présent de faire une nouvelle apposition de placards et de nouvelles annonces, ainsi que le prescrit l'art. 752, C. pr., pour le cas que l'une des publications de l'enchère aurait été retardée par un incident, parce que la loi a prescrit pour la publicité du jour de l'adjudication définitive, outre les affiches et publications dans les journaux, qu'il fût indiqué lors de l'adjudication préparatoire; tandis qu'elle s'était bornée d'ordonner ces affiches et insertions pour les enchères dont la publicité est moins importante que celle de l'adjudication définitive; qu'ainsi l'on ne peut appliquer pour la publicité du jour de l'adjudication définitive la disposition de l'art. 752;

De tout quoi il résulte que l'indication du jour véritable pour l'adjudication définitive doit se faire en justice avec les affiches et annonces préalables, ainsi que cela doit avoir lieu pour l'adjudication préparatoire;

Attendu que l'adjudication préparatoire a

été faite régulièrement, et doit sortir ses effets, surtout vis-à-vis de l'adjudicataire provisoire;

Met le jugement dont appel au néant; émettant, renvoie l'intimé de ses conclusions prises en première instance; ordonne que les parties se retirent devant le premier juge, pour, par celui-ci, être procédé à l'indication du jour où l'adjudication définitive sera faite, le tout après l'apposition des placards et annonces avec le délai voulu, pour faire connaître au public le jour auquel il sera procédé par le juge à ladite adjudication.

Du 25 oct. 1814. — Cour de Br. — 1^{re} Ch.

*** CITATION CORRECTIONNELLE. — DÉLIT FORESTIER. — FORMALITÉS. — PROCÈS-VERBAL. — FOI.**

Suffit-il, pour la validité d'une assignation en matière de délit forestier, qu'il soit suppléé à l'insuffisance de la désignation du prévenu dans la citation, par celle donnée dans le procès-verbal dont copie se trouve en tête de l'exploit ? — Rés. aff.

Les solennités voulues pour les exploits en matière civile sont-elles de rigueur en matière correctionnelle (1) ? — Rés. nég.

Les procès-verbaux en matière de délit forestier signés par plus d'un garde font-ils foi à quelque somme que puisse monter la condamnation d'intervenir. (Loi du 29 sept. 1791, tit. 9, art. 15 et 14.)

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que la citation a été donnée au bas du procès-verbal qui était signifié à l'appelant;

(1) Cependant il faut, même en cette matière, qu'il y ait observation des formalités indispensables pour établir que les citations données ont dû parvenir aux prévenus. (Liège, 30 juin 1825; La Haye, 11 déc. 1827, et 5 nov. 1828; Br. 15 juill. 1856 et 16 juin 1857.) — Les règles adoptées se réduisent à ce qui est strictement nécessaire pour que le prévenu ne soit pas jugé sans être présent. Il suffit donc qu'il y ait citation, qu'elle indique le fait imputé au prévenu, et le tribunal qui en doit connaître. Du reste, les énonciations relatives aux noms, demeure et immatricule de l'huissier ou de l'agent de la force publique qui instrumente, à la remise de la copie, au délai pour comparaître, sont sans influence sur la validité de la citation, sauf, pour ce dernier point, la citation en simple police. (C. cr., 146; Legraverend, t. 3, p. 568, n° 297 de l'édit de 1830; Favard, v° Citation, p. 406; Bourguignon, sur les art. 145 et 185, C. cr.)

Que dans ce procès-verbal le prévenu est suffisamment désigné; que d'ailleurs il a comparu;

Que les solennités voulues par l'art. 61, C. pr., ne sont pas de rigueur dans les exploits en matière correctionnelle;

Attendu qu'il est reçu en jurisprudence que les procès-verbaux signés par plus d'un garde forestier font preuve, à quelque somme que puisse monter la condamnation à intervenir;

Sans avoir égard à la nullité proposée, déclare valable le procès-verbal.

Du 25 oct. 1814. — Cour de Br. — 4^{re} Ch.

TESTAMENT. — LANGUE. — INTELLIGENCE. — TÉMOINS.

Faut-il, sous l'empire du Code civil, que les témoins testamentaires entendent la langue dans laquelle sont dictées et écrites les dispositions du testateur (2) ? — Rés. nég. (C. civ., 971, 975 et 980.)

Quatre arrêts de la ci-devant cour d'appel de Bruxelles des 15 fév. et 15 déc., 1808, 4 fév. 1809 et 9 janv. 1813, ont jugé cette question pour la négative. En voici un de la cour supérieure, qui confirme cette jurisprudence (3).

25 octobre 1806, testament public d'Antoine Coucke, reçu par un notaire, en présence de quatre témoins. Après la mort du testateur, ses dispositions dernières ne furent pas respectées. On attaqua le testament sous prétexte que les témoins n'entendaient pas la langue du testateur.

Le tribunal de Courtray, par son jugement interlocutoire, ordonna aux héritiers institués de prouver « que lors de la confection du

(2) La cour de Liège, par arrêts des 31 janv. 1817 et 4 déc. 1834, a résolu la question dans le même sens. — En tout cas l'arrêt qui le juge ainsi est à l'abri de la cassation. (Brux., 4 juillet 1816.) Mais v. Duranton, t. 9, n° 79; Favard, v° Langue française; Grenier, t. 1, n° 255; Merlin, Rép. v° Témoin Instrument., § 2, n° 23 Quest., v° Testament, § 17, art. 2; Cass., 19 déc. 1816; Douai, 1^{re} fév. 1816; Metz, 30 avril 1833.

(3) A ces nombreuses autorités est venue se joindre, comme pour y mettre le sceau, l'opinion de M. le procureur général Daniels. Ce savant et profond magistrat a porté la démonstration de ce point de droit au plus haut degré d'évidence, dans un réquisitoire qu'il a prononcé devant la cour supérieure siégeant en cassation, le 9 juillet 1816, sur le pourvoi dirigé contre l'un des quatre arrêts cités ci-dessus. Ce pourvoi a été rejeté, sur le motif que l'arrêt attaqué n'avait violé aucune loi.

» testament dont il s'agit, chacun des quatre
 » témoins était assez familier avec la langue
 » française pour comprendre, par la lecture
 » qui en avait été faite en leur présence, qu'il
 » contenait les dernières volontés de feu
 » Antoine Coucke; sauf la preuve contraire.»
 Le tribunal paraissant ainsi préjuger la question si les témoins doivent entendre la langue dans laquelle le testament est rédigé, appel fut interjeté de son jugement.

La cour supérieure a réformé le jugement du tribunal de Courtray.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que les lois qui prescrivent les qualités et conditions des témoins instrumentaires, n'exigent point textuellement qu'ils sachent la langue française, et qu'à défaut de cette connaissance, elles ne prononcent point la peine de nullité;

Attendu que la présence des témoins, telle qu'elle est déterminée aux art. 971 et 972, C. civ., a pour but de donner une sorte de garantie contre la contrainte ou la suggestion auxquelles les testateurs pourraient se trouver exposés;

Que, pour obtenir cette assurance, il n'est point indispensablement nécessaire que les témoins connaissent l'idiome dans lequel le testament est écrit et lu au testateur en leur présence;

Attendu que, dans la législation actuelle, les témoins ne font point la promesse, comme dans les testaments purement nuncupatifs des Romains, de rendre témoignage des dispositions uniquement orales du testateur;

Que cependant le premier juge a implicitement décidé en sens contraire, en sorte que si les appelants ne subministraient point la preuve de la connaissance de la langue française dans les témoins, lors de la confection du testament du 25 oct. 1806 dont il s'agit, les appelants doivent succomber;

Met le jugement dont appel à néant; émettant, déclare que les appelants sont héritiers appelés par ledit testament reçu par Ghysens, notaire à Harlebeke, etc.

Du 11 nov. 1814. — Cour de Br. — 1^{re} Ch.
 — Pl. MM. Daburek et Lefebvre (d'Allost).

S....

* SOCIÉTÉ VERBALE. — PROMESSE DE PASSER ACTE. — PÉNALITÉ.

Y a-t-il société ou association entre deux parties qui, étant d'accord sur le but qu'elles se proposent, sont convenues verbalement de pas-

ser un acte de société en due forme, et dont l'une s'est engagée, par écrit et sous certaine peine, de signer cet acte? — Rés. nég.

L'acte de société n'ayant pas été signé, y a-t-il lieu, en cas de contestation, de renvoyer les parties devant arbitres? — Rés. nég. (C. comm., 51.)

Le 11 août 1812, L.... souscrivit, au profit de G...., l'obligation dont la teneur suit : « Je reconnais devoir à M. G.... la somme 250 fl., en cas que je ne tiendrais pas à la parole verbale que nous nous sommes donnée respectivement l'un pour l'autre de faire dresser un contrat de société pour construire une maison à notre compte propre » à tenir un café. En foi de quoi j'ai délivré au S^r G.... le présent, pour qu'il soit payé au cas de non-exécution du présent. »

L.... restant en défaut de passer l'acte de société, G.... le fit sommer à cette fin. L.... somma de son côté G.... de l'indemniser des pertes et dommages qu'il avait éprouvés, déclarant que moyennant ce il était prêt à concourir à la passation de l'acte.

Assigné devant le tribunal d'Amsterdam en paiement de la pénalité de 250 fl. L.... excipia d'incompétence et demanda son renvoi devant arbitres, tout en offrant de passer l'acte de société. Le 18 août 1815, jugement qui rejette l'exception et condamne L.... à payer la pénalité stipulée. — Appel.

A l'appel de son appel, L.... fit valoir quelques circonstances établissant, disait-il, que la société stipulée entre parties avait reçu son exécution, entre autres que la maison devant servir de café avait été bâtie, qu'on y avait débité des boissons et pour leur compte commun; que chacun d'eux avait à cet effet fourni une certaine somme. Il ajouta que, d'après la teneur de l'obligation du 11 août 1812, l'existence de la société ne dépendait pas de la passation d'un acte ultérieur; que la contestation mue entre parties s'élevait donc entre associés, et qu'aux termes de l'art. 51, C. Comm., il y avait lieu à renvoi devant arbitres; que d'ailleurs il n'avait pas été fixé de délai pour la passation d'un contrat ultérieur; que la pénalité avait été stipulée, non pour le cas de refus de signer un acte de société, mais pour le défaut d'exécution de la promesse de bâtir une maison à frais communs; que cette maison avait été bâtie, etc.

L'intimé répondit que l'obligation du 11 août ne constituait pas les parties en société; que ce n'était qu'une obligation civile de passer, dans un délai donné, sous certaine pénalité, un acte de société; qu'aussi longtemps que cet acte n'avait pas été signé il ne pouvait exister de société commerciale; qu'il

n'y avait donc pas lieu à renvoi devant arbitres; que l'appelant ayant refusé de faire ce à quoi il s'était obligé avait encouru la pénalité stipulée.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que le 11 août 1812 l'appelant s'est obligé de payer à l'intimé la somme de 250 fl., s'il n'exécutait la promesse verbale que les parties s'étaient faite mutuellement de passer un acte de société à l'effet de bâtir pour compte commun une maison destinée à un café;

Attendu que l'obligation contractée par l'appelant de faire un acte d'association n'est subordonnée à aucune condition; que l'appelant, ayant été sommé par l'intimé de passer cet acte, s'est refusé à le faire, vu qu'il n'y a consenti que sauf le paiement préalable d'une indemnité.

Met l'appel à néant, etc.

Du 15 nov. 1814. — Cour de La Haye. — 2^e Ch.

*1^o ACQUIESCENCEMENT. — FRAIS. — PAYEMENT.

2^o GAGE. — ENREGISTREMENT.

3^o DEMANDE NOUVELLE. — FIN DE NON-RECEVOIR.

1^o Est recevable l'appel de celui qui a payé forcément les frais engendrés en première instance, mais en se réservant expressément, dans la quittance donnée par l'huissier, le droit d'appeler, peu importe que le jugement ne fût pas exécutoire par provision (1).

2^o Celui qui réclame un meuble, dont il est devenu acquéreur, contre celui qui le possède à titre de gage, et qui ne justifie sa demande que par le reçu que lui a remis le vendeur, reçu qui énonce le nantissement, peut-il se prévaloir du défaut de l'enregistrement de l'acte vis-à-vis de ce tiers, alors surtout qu'il n'a pas ignoré, lors de l'intentement de son action, que l'objet était vinculé? — Rés. nég.

3^o Cette partie n'ayant agi en première instance que comme propriétaire et d'après un titre translatif de propriété en sa faveur, peut-elle, pour la première fois, en instance d'appel, se prétendre créancière de son vendeur, et demander que l'objet réclamé soit vendu, pour le prix en être distribué entre

elle et le détenteur au marc le franc de leurs créances? — Rés. nég. (C. pr., 464.)

Le S^r Vanhaelen fit citer le S^r Delfosse en restitution d'un dépôt qu'il avait reçu de la D^e Couteau le 9 juin 1808, consistant en une paire de pendants d'oreilles en diamants: il se fondait sur l'acquisition qu'il en avait faite de cette dame par acte du 5 février 1812 enregistré. — Sur la dénégation de ces faits par le S^r Delfosse, il fut ordonné au demandeur de prouver le dépôt par lui vanté. — Pour y satisfaire, il produisit une reconnaissance signée par le défendeur le 9 juin 1808, et ainsi conçue:

« Je reconnais avoir en dépôt de la D^e Couteau une paire de pendants d'oreilles en diamants; promettant de la lui remettre contre le paiement de la somme de 800 fl. qu'elle m'est redevable. »

Par la production de cette pièce, Vanhaelen soutint avoir fait sa preuve et dénia que la D^e Couteau fût redevable au défendeur d'une somme quelconque. Ce dernier persista dans ses conclusions fondées sur ce que le demandeur n'avait pas établi un dépôt pur et simple tel qu'il l'avait vanté en formant son action et sur ce qu'il n'offrait pas même de rembourser la somme contre laquelle seulement la restitution des bijoux avait été promise, et il en fit l'offre de restitution à cette condition.

Par jugement du 21 mai 1813, le tribunal de Bruxelles déclara ces offres suffisantes et condamna Vanhaelen aux dépens. — Ce jugement est ainsi conçu:

« Attendu que le demandeur a produit, en termes de preuve, une reconnaissance souscrite par Delfosse dûment enregistrée, constatant qu'il aurait effectivement reçu en dépôt les objets mis en conclusion, restituables contre le paiement de 800 fl. dont il est dit que la D^e Couteau est redevable audit Delfosse; — Attendu que cet acte est un véritable contrat de gage, pour assurance de la restitution de la somme y énoncée, et que les aveux qu'il y sont contenus sont indivisibles; — Attendu que Delfosse a déclaré qu'il était prêt de restituer les boucles d'oreilles dont il s'agit dans cette reconnaissance contre le paiement de 800 fl. — Par ces motifs, le tribunal donne acte au demandeur de la déclaration et offres qu'il a faites; dit qu'il doit passer parmi les réaliser. »

Vanhaelen étant décédé, la veuve et ses deux fils ont interjeté appel. Les appelants ont, comme en première instance, conclu à la restitution pure et simple des boucles d'oreilles, et subsidiairement ils ont demandé que les

(1) Br., 24 nov. 1820; Limoges, 2 mars 1820; Liège, 24 janv. 1818, et 9 oct. 1820. — Contrà, Limoges, 8 fév. 1827.

bijoux dont il s'agit fussent vendus pour le prix en être partagé entre eux et l'intimé, les premiers à raison de 50 louis et le second à raison de 800 fl. Ils fondèrent cette conclusion subsidiaire sur ce qu'enx et l'intimé étaient également créanciers de la D^e Couteau, et que l'intimé n'avait pas de privilège en sa faveur. L'intimée opposa deux fins de non-recevoir contre l'appel : la première contre la V^e Vanhaelen, fondée sur ce qu'elle avait acquiescé au jugement dont est appel, en payant les frais occasionnés en première instance, la seconde contre les fils Vanhaelen, fondée sur ce qu'ils n'étaient pas héritiers mobiliers de leur père, et qu'ainsi ils avaient appelé sans intérêt et sans qualité. — Quant à la conclusion subsidiaire, l'intimé a soutenu qu'elle était non recevable, parce que c'était une demande nouvelle et principale, différente de celle qui divisait les parties par son objet comme par sa cause; non fondée, parce que, étant propriétaire des boucles d'oreilles en vertu d'un acte translatif de la propriété en sa faveur, elle ne pouvait exercer sur ces diamants les droits de créancière.

La D^e Vanbaelen a répondu à la première fin de non-recevoir qu'elle n'avait payé les frais que forcément et sous réserve bien expresse du droit d'appel. Les fils Vanhaelen ont dit que leur appel était également recevable, attendu que l'intimé leur avait signifié le jugement *à quo* et que jusqu'ores il ne renonçait pas aux effets de cette signification.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'en payant les frais occasionnés en première instance, l'appelante s'est bien expressément réservé la voie d'appel, comme il conste par la quittance que l'huissier Planet lui en a délivrée;

Attendu que les fils de l'appelante n'étant pas héritiers mobiliers de leur père défunt ont appelé sans intérêt et sans qualité.

Et quant au fond : — Attendu que l'appelante ne peut se prévaloir de la disposition de l'art. 2074, C. civ., pour se considérer comme un tiers qui a contracté de bonne foi et dans l'ignorance de l'existence du gage, et qui fait, pour repousser la fraude, objecter le défaut d'enregistrement de l'acte de gage antérieurement à la date de son propre acte, puisque de la teneur même de cet acte d'achat, en

vertu duquel elle agit, il résulte qu'elle a été parfaitement instruite des prétentions que formerait l'intimé pour retenir les boucles d'oreilles, et que les difficultés qui en résulteraient ont été prévues par elle au moment qu'elle a contracté, au point qu'elle s'est chargée de toutes les poursuites à ses risques et périls;

Que, d'ailleurs, ayant en mains la reconnaissance de la remise des boucles d'oreilles, et s'en faisant un titre contre lui, elle doit le faire valoir dans toute sa teneur; de sorte que s'il prouve contre l'intimé que les boucles d'oreilles lui ont été remises, il prouve en même temps qu'elles l'ont été comme un gage de la somme de 800 fl. qui lui était due;

Attendu, quant aux conclusions subsidiaires de l'appelante, qu'ayant uniquement agi en première instance en revendication ou restitution des boucles d'oreilles comme propriétaire et d'après un titre translatif de la propriété en sa faveur, elle ne peut maintenant se transformer en créancière de la somme de 50 louis, et demander à exercer sur ces diamants des droits de créancière, sans échanger totalement la nature de la demande et tenter une action nouvelle, qui ne peut par conséquent être recevable en degré d'appel;

Déterminée en outre par les motifs énoncés par le premier juge, oui M^r Destoop, av. gén., sans s'arrêter aux fins de non-recevoir proposées contre l'appelante, déclare les fils de l'appelante sans qualité; met l'appel au néant; déclare l'appelante non recevable dans sa conclusion introductive.

Du 15 nov. 1814. — Cour de Br. — 1^{re} Ch.

RENTE. — SURETÉS PROMISES. — MORCELLEMENT. — REMBOURSEMENT.

Le créancier d'une dette inexigible, par exemple d'une rente constituée, peut demander au débiteur direct le remboursement du capital entier, lorsqu'une partie quelconque des biens qui lui étaient hypothéqués a été vendue, de telle sorte que cette partie de biens puisse être purgée de l'hypothèque.

Il en est ainsi lors même que l'acquéreur n'a encore démontré, par aucun acte, qu'il est dans l'intention de purger (1). (C. civ., 1188, 1244, 2167 et 2184.)

possibilité de voir ses sûretés diminuées ne permet pas au créancier de demander la déchéance du terme accordé à son débiteur, et que tant que l'acquéreur de partie des biens hypothéqués ne purge pas l'hypothèque.

(1) V. dans ce sens, Br., 22 juillet 1819; 4 mars 1821; 16 nov. 1826; 20 avril 1830; Civ., rej., 23 déc. 1829; Poitiers, 28 déc. 1831; Pau, 25 août 1834. — Toullier, t. 6, n° 667, enseigne que la simple

Il en serait autrement si le prix des biens aliénés par un seul et même acte était suffisant pour couvrir le paiement de toute la rente et des intérêts (1).

La cour de cassation de France a jugé que le capital de la rente est exigible dans le cas où le tiers acquéreur d'une partie de l'hypothèque veut purger sa propriété (2). La même cour a aussi décidé que le débiteur d'une créance à terme peut être contraint au remboursement, lors même que l'acheteur d'une portion de l'hypothèque ne fait aucune poursuite en purge (3). Mais doit-il en être de même à l'égard d'une rente constituée en perpétuel? C'est l'hypothèse de l'arrêt dont nous allons rendre compte.

25 oct. 1752, constitution d'une rente au principal de 1,000 fl. de change, par Paul Declercq, au profit du Sr Vandendran. Le constituant assigne pour hypothèque deux parties de terre et un pré.

Après sa mort, ces immeubles furent partagés entre ses enfants. L'une des deux parties de terre échu à Paul Declercq.

Au mois d'octobre 1810, celui-ci vend cette partie de terre, avec la charge que l'acheteur supportera les deux tiers de la rente dont il s'agit.

Le créancier a prétendu que cette vente partielle de l'hypothèque portait atteinte à ses droits; que l'acquéreur ne s'étant pas chargé personnellement de toute la rente, avait la faculté de purger l'immeuble par lui acquis; que, par suite de l'exercice de cette faculté, son hypothèque ainsi que le capital de la créance pouvaient être morcelés, et cela par le fait du débiteur. En conséquence il a soutenu qu'il avait le droit de contraindre les enfants Declercq au remboursement de la rente. Le tribunal de Termonde a adjugé cette demande.

Les débiteurs de la rente ont appelé de ce jugement. Ils ont dit pour griefs :

L'action de l'intimé repose sur deux moyens : le premier consiste à dire que, par la vente d'une partie de l'hypothèque les appelants ont diminué les sûretés données par le contrat de 1752; le second, que cette aliénation partielle expose l'intimé à être forcé de recevoir une partie du capital de la rente. Mais d'abord, en ce qui regarde le premier

moyen, est-il bien certain, en point de droit, que la diminution de l'hypothèque rende le capital d'une rente constituée exigible? Le Code civil ne reconnaît que trois cas où le débiteur peut être contraint au rachat : c'est 1° lorsqu'il fait faillite; 2° lorsqu'il cesse de remplir ses obligations pendant deux années; 3° quand il manque à fournir les sûretés promises par le contrat. Ces trois cas ne sont-ils pas exclusifs de tous les autres?

On se prévaut de l'art. 1188, d'après lequel le débiteur qui, par son fait, a diminué les sûretés qu'il avait données par le contrat ne peut plus réclamer le bénéfice du terme. Mais cette disposition, qui ne concerne que les créances à terme, est-elle bien applicable aux rentes? Au surplus, en admettant que le principe de l'art. 1188 s'applique également aux constitutions de rente, il est du moins bien certain, d'après le texte même de cette disposition, qu'il faut le concours de deux circonstances pour que le capital devienne exigible : la diminution de l'hypothèque doit provenir de la faute du débiteur, et cette diminution doit exister réellement et actuellement. Or, peut-on raisonnablement imputer à faute au débiteur d'avoir vendu pour partie les immeubles grevés? N'a-t-il donc pas le droit de disposer de son bien? En second lieu, est-il bien vrai que cette vente ait diminué les sûretés données par le contrat? C'est un principe élémentaire que l'hypothèque est *tota in toto, et tota in quolibet parte*. L'art. 2114, C. civ., n'est que la répétition littérale de cette maxime. Ainsi, nonobstant la vente d'une portion de l'hypothèque, le créancier conserve un droit hypothécaire indivisible sur le bien vendu. Il peut poursuivre ce bien dans quelque main qu'il passe; et le tiers possesseur demeure par le fait seul de l'inscription obligé à toute la dette. Le droit hypothécaire de l'intimé n'est donc pas morcelé, comme on le prétend, par la vente qui a eu lieu d'une partie des immeubles affectés; ce droit existe encore aujourd'hui dans toute son intégrité, comme à l'époque du contrat de 1752. On objecte que l'hypothèque est exposée à être divisée, attendu que l'acheteur a la faculté de purger sa propriété.

Mais on est-il écrit que la seule possibilité du morcellement de l'hypothèque rende le capital de la rente exigible? Nulle part. L'ar-

hypothèque, les sûretés ne sont pas diminuées dans le sens de l'art. 1188, C. civ.; Duranton, t. 6, n° 128, et t. 17, n° 628, pense que ce tempérament doit être admis.

(1) V. les arrêts cités à la note précédente; Br.,

Cass., 15 avril 1825, et Duranton, t. 17, n° 628, et t. 11, n° 129.

(2) Civ. rej., 9 janv. 1810.

(3) 4 mai 1812.

tielle 1188, C. civ., supposé qu'il soit applicable aux rentes constituées, ne se contente pas d'une diminution possible, ni même probable; il faut qu'elle existe réellement. L'on conçoit que le débiteur puisse être contraint au rachat, dans le cas où l'acquéreur d'une portion de l'hypothèque veut purger son bien.

Là effectivement les sûretés sont diminuées. Encore paraît-il équitable et conforme aux principes de la matière de laisser au débiteur l'option de rembourser ou de fournir une nouvelle sûreté en remplacement de la portion aliénée (1). Mais aussi longtemps que l'acquéreur ne fait rien qui annonce son dessein de purger l'immeuble, l'hypothèque entière demeure intacte, et il n'est porté aucune atteinte aux droits du créancier. Ce n'est que par l'effet du purgement consommé que l'hypothèque peut être diminuée: jusque-là elle subsiste intégralement. Si cet événement arrive, alors les appelants aviseront au moyen de sauver les intérêts de l'intimé, soit en remboursant la rente, soit en fournissant un supplément d'hypothèque. D'ailleurs, comme l'acquéreur s'est personnellement obligé aux deux tiers de la rente en question, le purgement ne pourrait avoir pour objet que l'autre tiers, et certainement les biens restants seraient plus que suffisants pour assurer le paiement de ce tiers.

Quant au deuxième moyen de l'intimé, consistant en ce que la vente partielle de l'hypothèque le met dans le cas de pouvoir être forcé à recevoir une partie du capital de la rente, il est vrai, comme le porte l'art. 1244, C. civ., « que le débiteur ne peut point forcer le créancier à recevoir en partie le paiement d'une dette, même divisible. » Mais ne serait-ce pas étendre les bornes de ce principe que de l'appliquer au cas où ce n'est pas le débiteur, mais un événement indépendant de la volonté de ce dernier, qui oblige le créancier à recevoir une portion du capital? D'un autre côté, où est la loi qui permet que le débiteur soit contraint au rachat, par cela seul qu'une cause fortuite a opéré l'extinction d'une partie de la rente? On ne doit jamais perdre de vue que, dans toute constitution de rente, le principal est aliéné à perpétuité, et que les cas d'exigibilité sont des exceptions qui répugnent en quelque sorte à l'essence même de ce contrat, et qui par cette raison doivent être d'une in-

terprétation très-étroite. Au surplus, la simple possibilité d'un remboursement partiel ne saurait obliger le débiteur à racheter la rente. Si l'acquéreur purge l'immeuble vendu, les appelants pourront, en recevant au lieu et place de l'intimé le montant de sa collocation, s'obliger à continuer le service de la rente intégrale, et remplacer par une nouvelle hypothèque la partie de l'ancienne qui a été aliénée. La demande de l'intimé est donc autant dénuée de fondement que d'intérêt, et conséquemment le jugement qui l'a accueillie doit être réformé.

Les réponses de l'intimé se retrouvent en substance dans l'arrêt suivant, qui a confirmé le jugement de première instance.

ARRÊT.

LA COUR; — Considérant que l'un des appelants a vendu une partie des immeubles hypothéqués à la rente dont il s'agit, pour un prix inférieur au montant de cette créance;

Considérant que le tiers acquéreur de cet immeuble a la faculté de le purger des inscriptions hypothécaires, et que l'effet de ce mode de purger les propriétés est de dégrever l'immeuble vendu des inscriptions hypothécaires, en forçant le créancier inscrit de recevoir, en diminution de sa créance, le prix de la vente; d'où il suit que, par l'aliénation faite d'une partie des immeubles hypothéqués, le créancier se trouve exposé à voir diminuer son gage et à être forcé de morceler sa créance par un paiement partiel, ce qui est contraire non-seulement à la volonté exprimée dans l'obligation, dont la nature et les effets sont changés, mais aussi aux principes sur l'indivisibilité de l'hypothèque, sur l'exigibilité des créances et le mode de leur paiement;

L'avocat général Destoop, pour le procureur général entendu, et de son avis, met l'appellation au néant.

Du 17 nov. 1814. — Cour de Br. — 1^{re} Ch. — Pl. MM. Wyns, aîné, et Stevens.

1^{re} RENTE. — PRESCRIPTION. — INTERRUPTION. — PREUVE TESTIMONIALE.

2^{re} ENQUÊTE SOMMAIRE. — JUGE-COMMISSAIRE. — NULLITÉ.

1^{re} La preuve par témoins de la possession d'un droit qui peut se conserver à l'aide d'actes récongnitifs écrits, est-elle admissible? — Rés. aff.

2^{re} Ainsi on peut être admis à prouver par témoins qu'une rente n'a pas été prescrite par

(1) V. Pothier, *Traité du contrat de constitution de rente*, n° 72. — L'arrêt du 22 juillet 1819, cité plus haut, n'a pas admis ce tempérament d'équité.

le non service (s)? (Édit perpétuel, art. 19; C. civ., 1344.)

La disposition de l'art. 407, C. pr., qui exige qu'en matière sommaire les témoins soient entendus à l'audience, est-elle prescrite à peine de nullité (s)? — Rés. nég.

En 1809, les marguilliers de la paroisse de Fleurus poursuivaient le paiement de plusieurs années d'arrérages d'une prestation ou rente foncière en grain dit épeautre, due à un bénéfice fondé en leur église. Il paraît que le dernier paiement avait eu lieu en 1795. Ces arrérages sont évalués à 455 fr.

N. Bodart, possesseur actuel des biens que l'on prétend être affectés au service de la rente, en méconnaît formellement l'existence.

Le tribunal de Charleroy, par jugement interlocutoire du 11 mai 1810, enjoint aux marguilliers de prouver le service de la rente. Après une enquête, à laquelle il paraît que Bodart n'a point assisté, les conclusions des demandeurs leur sont définitivement adjugées.

Bodart, appelant, propose plusieurs griefs devant la cour :

1° Défaut d'autorisation par l'autorité administrative dans le chef des intimés, à l'effet de pouvoir plaider ;

2° La preuve testimoniale était inadmissible; l'objet litigieux excède 150 fr., même les 300 fl. (C. civ., 1344, et art. 19 de l'édit de 1614); il n'y a ni titre ni commencement de preuve par écrit. La réponse du conseil privé au conseil de Namur de 1631 y est encore obstative ;

3° L'enquête est également nulle dans la forme; c'est à l'audience, et non devant commissaire qu'elle eût dû être faite (C. pr., 407);

4° En la supposant régulière, deux témoins seulement déposent qu'il y aurait eu des paiements faits pendant vingt-deux ans. Mais ils ne parlent point avec précision; ce laps de temps ne suffit point pour créer une rente par la prescription. Il y a absence de

comptes et de registres; nulle trace d'annotations;

5° Enfin, en supposant qu'une rente eût été constituée par acte écrit, elle serait éteinte par la prescription.

Parmi ces divers moyens, le deuxième, qui se confond avec le cinquième, semble offrir quelque intérêt pour la jurisprudence. Et à cet égard, pour justifier l'interlocutoire du premier juge, les intimés représentent un ancien décret du conseil de Namur, qui ordonne le purgement des biens, moyennant reconnaissance d'une rente par Georges Simon (ascendant maternel de l'appellant) à l'autel de Fleurus. Aucun de ses auteurs n'a jamais élevé la moindre difficulté; il est le premier et le seul qui s'y oppose; ce n'est point en termes énonciatifs que la rente dont s'agit est mentionnée au décret du juge; elle forme l'objet direct de sa disposition; en décrétant le purgement, le conseil de Namur maintient l'existence de la rente; et les termes fussent-ils énonciatifs, puisqu'ils ont trait à la disposition, cet acte fait pleine foi de ce qui y est exprimé. (*Du Moulin, sur la coutume de Paris*, § 8, glos. 4, n° 10.) Il y a encore la règle, *in antiquis enunciativa probant*, lorsque ces énonciations sont soutenues de la longue possession. (*Gravetta de antiq. temp.*, p. 1, cap. 4, n° 20.) Ainsi l'existence de la rente ne saurait être douteuse; il s'agit uniquement de la soustraire à la prescription; et, à cet effet, la preuve des paiements doit suffire. Ici, ces paiements n'ont pas pour objet de faire acquiescer une rente sans titre, mais de conserver celle qui a une existence légale; ce n'est point un créancier qui prétend se former une créance et se constituer un débiteur par la prescription; c'est au contraire un débiteur qui veut prescrire sa libération. Mais le créancier, en recevant son paiement, a-t-il dû se faire passer un acte dans lequel le débiteur reconnaît avoir payé? Ce serait là exiger une chose insolite, inouïe dans les fastes de la jurisprudence.

Le Recueil de Denisart, aux mots *rentes*

(s) V. dans ce sens. Liège, 8 déc. 1828; dans cet arrêt il s'agit, comme dans notre espèce, de l'application de l'édit perpétuel. — *Contr.* Toullier, 1.9, n° 97. Le créancier de la rente avait, dit-il, deux moyens d'empêcher la prescription, l'un en exigeant, comme la loi le lui commandait, un titre récognitif que le débiteur ne pouvait refuser; l'autre en exigeant une contre-quitance à chaque paiement, ou au moins de temps en temps.

(s) La nullité serait d'ailleurs couverte par la présence de la partie adverse et par la contre-enquête. (Besançon, 9 déc. 1808; req., 13 juin 1834.)

Cependant la cour de Bordeaux, par arrêt du 19 août 1811, a décidé que les témoins doivent être entendus à l'audience, et qu'il y aurait nullité du jugement qui aurait commis un des membres du tribunal pour recevoir l'enquête sommaire, et la cour de cassation a jugé que cette nullité était d'ordre public. (1^{er} août 1832.)

La cour de Bruxelles, par arrêt du 20 juillet 1835, a également décidé qu'en matière commerciale les enquêtes doivent se faire à l'audience et non devant juge-commissaire; tel est aussi l'avis de Thomine, n° 459.

foncières, contient ce qui suit : « La prestation d'une rente foncière contre laquelle on oppose la prescription, peut-elle se prouver par témoins, quand la possession est déniée à celui qui demande la rente? Cette question s'est présentée à la cinquième chambre des enquêtes entre le curé et la communauté des prêtres de Montier-Felletin et les habitants du village d'Arbre-en-marche; mais elle y a été partagée; et depuis, par arrêt rendu sur départage, à la quatrième chambre des enquêtes, le 11 mars 1745, la cour a confirmé les sentences rendues qui avaient admis à la preuve tant par titre que par témoins. »

On a encore essayé de rendre inadmissible la preuve testimoniale par l'art. 1541, qui porte : « Il doit être passé acte devant notaire, ou sous signature privée, de toutes choses excédant la somme ou valeur de 150 fr. »

Mais il paraît constant que, d'après un principe uniformément reconnu par les arrêts et les auteurs, il y a des formalités judiciaires qui concernent en même temps et l'instruction de la procédure et le fond de l'action; que celle-ci, comme formant un droit acquis, est péremptoire et doit l'emporter sur l'autre; que par suite ce n'est point à la loi nouvelle qu'il faut s'arrêter, mais qu'il est essentiel d'avoir recours à celle en vigueur lors de la passation du contrat. (Desjaunaux, t. 1, §§ 59 et 170; Deflannes, § 56; Pollet, part. 5, § 85; Mascardus, de generali statutorum interpret., conclus. 7.)

C'est donc l'art. 49 de l'édit perpétuel de 1611, qui admet la preuve testimoniale jusqu'à la valeur de 300 livres artois (300 fl. Br.), qu'il faut adopter.

Pour écarter la disposition de cet édit, on a dit que l'existence de la rente était contestée. Ainsi il dépendra d'une partie de rendre litigieux ce qui est appuyé d'un titre écrit! Ce n'est point ici l'existence de la rente qui fait l'objet de la preuve testimoniale, mais la possession d'un droit que l'on prétend avoir conservé par des faits répétés chaque année, dont le possesseur ne prend point d'écritures, mais desquels il en délivre à son adversaire pour preuve de sa décharge, écritures que celui-ci se refuse à représenter.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que par arrêté du 23 déc. 1807, antérieurement à toute pour-

suite, les Intimés avaient été autorisés à attirer l'appelant devant juge compétent, afin d'obtenir le paiement de la rente dont il s'agit; qu'ainsi et de ce chef la cause a été régulièrement introduite et poursuivie;

Attendu que la preuve décernée par le jugement du 11 mai 1810 n'a point eu pour objet d'établir l'existence de la rente par le paiement que l'appelant ou ceux qu'il représente en auraient fait pendant un temps suffisant pour acquérir par prescription, mais de vérifier que la rente n'avait pas été prescrite par le non-service; d'où il suit que c'est à tort que l'appelant a invoqué les art. 49 de l'édit perpétuel de 1611, et 1541, C. civ., pour en induire l'inadmissibilité de cette preuve;

Attendu que l'art. 407, C. pr., en déclarant que les témoins en matière sommaire seront entendus à l'audience, ne prononce point de nullité pour inobservation de cette forme; nullité qui serait d'autant plus contraire à l'esprit du Code sur cette matière, qu'au cas présent, d'après l'art. 411, il a fallu dresser un procès-verbal d'enquête, et que l'article suivant permet aux tribunaux, dans certains cas, d'ordonner que l'enquête soit faite devant un autre tribunal;

Attendu qu'il résulte des dépositions de N. Hancer et de M.-J. Carpent, le premier receveur, le second titulaire du bénéfice ou rectorat de St-Michel à Fleurus; que M.-J. Simon, veuve de J.-J. Bodart, mère de l'appelant, avait constamment, jusques et y compris l'année 1795 payé la rente dont il s'agit;

Attendu que l'acte du 24 mai 1771, produit au procès en forme légale, déclaré exécutoire par le tribunal civil de Charleroy le 22 mars 1809, et qui peut être envisagé, sinon comme titre primordial, du moins comme titre nouveau, prouve à suffisance de droit l'existence de la rente dont il s'agit;

Par ces motifs, M. Vanderfosse, premier avocat général entendu, met l'appellation à néant, etc.

Du 21 nov. 1814. — Cour de Br. — 3^e Ch. — Pl. MM. Zech et Tarte cadet. W...s.

EXPLOIT. — AVOUÉ (CONSTITUTION D'). — ÉQUIPOLLENT. — ÉLECTION DE DOMICILE. — NULLITÉ COUVERTE. — PLACEMENT AU RÔLE.

L'élection de domicile chez un avoué d'appel ne saurait remplacer la constitution (1). (C. pr., 61 et 456.)

(1) Nous avons rapporté, à la date du 21 fév. 1814, un arrêt qui décide que la constitution d'avoué ne

doit pas formellement être exprimée, et qu'on peut l'induire de termes équivalents. Cependant il faut

La nullité n'est point couverte par le simple placement de la cause au rôle, tant qu'il n'y a pas eu de défenses au fond (1). (C. pr., 175.)

Massin interjette un appel, dans lequel il se borne à faire éléction de domicile chez M^r Robert, avoué en la cour.

On lui oppose la nullité de cet exploit, fondée sur ce qu'il ne contient pas de constitution d'avoué.

L'appelant soutient que l'éléction de domicile équivaut à la constitution d'avoué, et que d'ailleurs la cause ayant été placée au rôle sans réserve de la prétendue nullité, qui n'a été proposée qu'après coup, cette nullité était couverte.

ARRÊT.

LA COUR; — Y a-t-il lieu de déclarer nul l'exploit d'appel?

Attendu que cet exploit ne contient point de constitution d'avoué, formalité prescrite à peine de nullité par les art. 61 et 456, C. pr.; que cette omission n'est point réparée par l'éléction de domicile faite chez l'avoué Robert; et que la nullité qui en résulte n'est point couverte par le simple placement de la cause au rôle, lorsque, comme dans l'espèce, il n'y a pas de défenses au fond;

Attendu, au surplus, que l'appel n'est même pas fondé;

Déclare l'appel nul.

Du 23 nov. 1814. — Cour de Liège. — 1^{re} Ch.

CAUTIONNEMENT. — ÉTENDUE. — RENTE. — STIPULATION. — HYPOTHÈQUE. — REMBOURSEMENT.

Celui qui cautionne le payement d'une rente pour laquelle le débiteur promet, outre le service de la rente, de donner hypothèque, sinon de rembourser le capital, est aussi tenu de remplir cette stipulation accessoire,

qu'il en résulte évidemment que l'avoué désigné doit occuper sur la demande ou sur l'appel: c'est ce que juge l'arrêt que nous rapportons, qui a considéré que l'éléction de domicile chez un avoué n'impliquait pas nécessairement sa constitution.

La même cour a jugé de nouveau, par arrêt du 2 nov. 1825. Telle est aussi l'opinion de Boncenne, t. 1^{er}, p. 38, n° 38 de l'édit. de la Soc. Typ. — Thomine, n° 87, enseigne que dans les actes il faut plutôt rechercher l'intention que s'arrêter au sens

si l'acte, contenant la constitution de rente et le cautionnement, se termine par une clause ainsi conçue: « Obligéant tant le principal que les cautions pour sûreté de tout ce que dessus leurs personnes et biens respectifs, » in solidum » (2). (C. civ., 2015 et 2016.)

Par acte du 15 octobre 1793, fait à Bruges, J. Beuselink déclare et reconnaît avoir reçu de J. Van Thuyne une somme de cinq cents livres de gros, pour laquelle il constitue et s'oblige à payer une rente perpétuelle, à l'intérêt de cinq livres treize escalins quatre gros pour cent livres.

J. Beuselink promet en outre de donner hypothèque pour sûreté dudit capital; à défaut de ce faire, il s'oblige au rachat de la rente.

Le père du débirentier et celui de sa femme se rendent cautions pour ladite obligation.

L'acte est terminé ainsi: *Obligéant tant le principal que les cautions pour sûreté de tout ce que dessus, leurs personnes et biens respectifs, in solidum.*

Sont décédés le débiteur principal et sa femme, laissant des enfants mineurs, auxquels est nommé tuteur C. De Keyser, leur oncle maternel par alliance.

Ce dernier est assigné par la veuve du créancier J. Van Thuyne, tant en sa qualité de tuteur, qu'en nom personnel, comme étant aux droits et obligations d'Alexandre Wythien, l'un des deux cautionnaires, aux fins de rembourser la somme de cinq cents livres de gros, en monnaie décimale 6,349 fr. 20 cent., si mieux il n'aime constituer une rente de 250 fr. 61 cent., avec assignation d'hypothèque.

La V^e Van Thuyne invoque à l'appui de ses conclusions le cautionnement solidaire souscrit par le père de J. Beuselink et par celui de la femme de C. De Keyser.

Ce dernier conteste cette prétention, par le motif qu'Alexandre Wythien et J. Beuselink, père, ne se sont constitués cautions que pour le payement de la rente annuelle, en principal cinq cents livres de gros, sans plus.

litéral des termes, et il impute la jurisprudence que nous venons de rapporter, conforme à une foule d'arrêts émanés des cours de France et notamment des cours de Lyon, arrêt du 25 août 1828; de Bruxelles, arrêt du 20 nov. 1809, etc. V. dans le sens de Thomine, Colmar, 24 mars 1810, et Nancy, 16 août 1825; Paris, req., 21 août 1832.

(1) Colmar, 26 janv. 1810.

(2) V. Brux., 6 janvier 1818.

Par jugement du 23 avril 1812, le tribunal civil de Bruges déclare la V^e Van Thuyne non recevable ni fondée, quant à présent, dans ses conclusions.

Un premier grief, qui est bien évident, ne saurait laisser subsister cette décision. C. De Keyser est principalement en cause comme tuteur des enfants de J. Beusclink, lequel, en constituant la rente, a promis de donner hypothèque ou de rembourser : sous ce rapport seul, et en cette qualité, C. De Keyser n'a pu échapper à une condamnation ; l'appelante était donc, de ce chef, recevable et bien fondée dans ses conclusions introductives d'instance dirigées contre les mineurs, non comme représentant J. Beusclink, leur aïeul, l'un des cautions, mais comme successeurs universels de J. Beusclink, leur père, qui était le débiteur principal.

La V^e Van Thuyne a encore à se plaindre d'un autre grief. Évidemment, dit-elle, il y a application erronée des principes, « que le » cautionnement ne se présume point, qu'il » doit être exprès, et qu'on ne peut pas l'é- » tendre au delà des limites dans lesquelles » il a été contracté, » quand les termes des stipulations fidéjusseuses ne sont point énoncés dans un sens restrictif, mais que par la généralité de leurs expressions elles présentent une latitude telle qu'elle permet d'y comprendre également des obligations moins principales ou secondaires.

Dans l'espèce, on s'est expliqué d'une manière assez ample et qui ne laisse subsister aucun doute sur l'obligation, dans le chef des cautions, de donner hypothèque ou de rembourser le capital.

Le débiteur principal s'y était engagé en constituant la rente ; la promesse d'hypothèque n'a pas eu lieu *ex post facto* ; le cautionnement n'est point contracté dans un temps intermédiaire ; il suit immédiatement la création de la rente telle qu'elle venait d'être formée avec le pacte inhérent d'hypothèque, dont l'exécution autorise la contrainte au rachat, comme étant l'effet naturel de la condition résolutoire toujours sous-entendue.

Ainsi, lorsque J. Beusclink et A. Wynthien se sont rendus cautions de ladite obligation, non-seulement le service de la rente, mais encore l'obligation d'en assurer le capital à perpétuité se trouvait déduit en stipulation ;

ce qui ne pouvant se réaliser qu'au moyen d'une hypothèque en immenables, on est forcé d'y reconnaître l'objet du cautionnement.

Ce qui doit mettre le sceau à la conviction, ce sont les termes généraux et indéfinis de la clause finale qui porte : *Obligant tant le principal que les cautions pour sûreté de tout ce que dessus, leurs personnes et biens respectifs, in solidum.*

Il n'est guère possible d'imaginer un cautionnement énoncé en des termes plus généraux et plus indéfinis ; et l'on a jugé pour l'extension, dans des espèces moins illimitées que la présente.

Un nommé Martin avait pris à louage un cabaret, au prix annuel de 120 fl. ; il s'était encore obligé à y vendre de la bière, sans pouvoir abandonner ni sous-louer la maison. Le S^r Van Volxem, brasseur, cautionne le bail ainsi que le paiement du loyer ; on convient que Martin doit prendre chez lui toute la bière qu'il débitera dans ce cabaret pendant le terme du bail. Cependant Martin abandonne la maison et disparaît. Le propriétaire poursuit la caution au paiement du loyer ; il prétend en outre l'exécution de la clause par laquelle Martin s'était obligé à exercer l'état de vendeur de bière pendant toute la durée du bail. Van Volxem soutient n'avoir cautionné que le prix du bail, mais nullement le fait d'un tiers, qui n'est point en son pouvoir. Le créancier réplique que les diverses clauses et stipulations insérées dans une convention se rattachent les unes aux autres, et ne forment ensemble qu'une seule convention ou obligation. « Respondebat, fide- » jussorem, qui se pro conductore obligavit, » non solum teneri ad mercedem, sed et pro » cæteris omnibus conditionibus contractis » ac articulis in eo comprehensis, ut potè » simul unam conventionem ac obligationem » constituentibus. » Le conseil souverain de Brabant l'a ainsi décidé le 25 juin 1700. (Wynants, décis. 205.)

C'est aussi la doctrine des jurisconsultes hollandais, que celui qui a cautionné une dette productive d'intérêts auxquels le débiteur principal avait souscrit, sera également passible de cette charge accessoire, quoique non mentionnée dans l'acte de cautionnement. (Van Leeuwen, *Cens. forens.* lib. 4, cap. 17, n^o 9) (1).

(1) « Nec minoris difficultatis est, an et quando » fidejussor in usuras debitoris teneatur, si nem- » pò nulla eorum in ipsâ fidejussione mentio sit fac- » ta ? Que siquidem in stipulationem principalis » debiti fuerint deductæ, ita ut jure actionis exigi » queant, illudque sciverit, aut scire potuerit fide-

» jussor, si fidejussore etiam simpliciter sine eorum » mentione factâ, accepto debebuntur, quod ipsi » fidejussioni incontinenti adjectum et inesse vide- » tur. (Arg. L. 40, ff. de reb. cred.). Fidejussor enim » ad omne id obligatus est, quod tempore fidejussionis » in obligatione erat, sive sors fuerit, sive usura. »

Bernard Van Zutphen, avocat près la cour provinciale d'Utrecht, dans son *Dictionnaire de Pratique des Pays-Bas*, au mot *Borghe*, n° 33, enseigne que la caution d'un bail de maison n'est point seulement responsable du prix de loyer, mais encore des dégradations qui se commettent au bien loué (1).

Ainsi les cautions J. Benselink, père, et A. Wythien, en s'obligeant pour sûreté de tout ce que dessus, même solidairement, se sont évidemment chargés de donner hypothèque, à défaut de rembourser le capital de la rente; le second grief est donc fondé comme le premier: le jugement dont appel ne saurait manquer d'être infirmé.

En ce qui concerne le premier grief, a dit C. De Keyser, intimé, je ne puis hésiter à en reconnaître la justesse; mais il y a en de la faute de l'appelant d'avoir assigné les mineurs au même titre, comme représentant leur aïeul, J. Benselink, père, l'une des cautions, tandis qu'ils sont héritiers immédiats de J. Benselink, fils, qui était le débiteur principal. Ainsi je déclare, en ma qualité de tuteur, n'avoir rien à opposer aux conclusions originaires: j'offre en conséquence l'hypothèque demandée.

Il n'en est pas de même en ce qui me touche personnellement; j'ai en ma faveur le droit et le fait. Il est un principe élémentaire de la matière, c'est que le cautionnement ne peut être étendu au-delà des limites dans lesquelles il a été contracté. (Voet, lib. 46, tit. 1, n° 12) (2).

Ainsi, si quelqu'un s'est rendu caution pour la somme principale, il ne sera point tenu pour les intérêts que cette somme produit. (Pothier, n° 405, des *Oblig.*) « Pour juger de l'étendue de la caution, il faut bien faire attention aux termes du cautionnement. Lorsque la caution a exprimé pour quelle somme, pour quelle cause elle se rendait caution, son obligation ne s'étend qu'à la somme ou à la cause qu'elle a exprimée: par exemple, si quelqu'un s'est rendu caution envers moi de mon fermier, pour le paiement de ses fermes, il ne sera pas tenu

» des autres obligations du bail, telles que
» celles qui résultent des dégradations qu'au-
» rait faites le fermier, ni du remboursement
» des avances qui lui auraient été faites. »
Cet auteur invoque la loi 68, § 1, ff. de *fidejus.*
» Au contraire, dit-il, lorsque les termes du
» cautionnement sont généraux et indéfinis,
» le fidejusseur est censé s'être obligé à
» toutes les obligations du principal débiteur
» résultantes du contrat auquel il a accédé;
» il est censé l'avoir cautionné in omnem cau-
» sam. Comme celui qui s'est rendu, en ter-
» mes généraux, caution du bail, il sera tenu
» non-seulement du paiement des fermes,
» mais généralement de toutes les obligations
» du bail; comme par exemple des dégrada-
» tions, de la restitution, des avances ou des
» meubles qui ont été laissés au fermier pour
» l'exploitation de la ferme, *dotis prædiorum*.
» (L. 52, § 2, ff. de *fidej.*) Celui qui se rend cau-
» tion en termes généraux est aussi tenu
» non-seulement du sort principal, mais
» encore de tous les intérêts qui en seraient
» dus. » (L. 2, §§ 11 et 12, ff. de *ad min. rer. ad*
civil. pertin.; L. 54, ff. *locati.*)

Mais ces hypothèses diffèrent du tout au tout, du cas particulier qui fait l'objet du cautionnement en litige; le débiteur principal avait, outre l'obligation principale, promis de donner hypothèque ou de rembourser le capital; mais les termes du cautionnement ne sont ni généraux ni indéfinis; ils portent que Benselink, père, et Wythien, sont cautions pour ladite obligation, ce qui empêche d'étendre le cautionnement à toutes les promesses du débiteur principal. On objecte la clause finale qui s'annonce on ne peut pas plus généralement, « obligant tant le principal que » les cautions pour sûreté de tout ce que dessus, » leurs personnes et biens, *in solidum*. » Trois réponses réduisent cette objection à sa juste valeur: 1° Cette clause finale n'est point la principale, dispositive et contractuelle; elle n'est que très-accessoire à l'obligation préexistante; elle ne change nullement ce qui forme déjà l'objet du cautionnement; les cautions, dans la clause constitutive de leur

(1) « Den ghene die borghe geworden is voor huys-
» huere, en is niet alleenelyk verobligt voor de
» huere-penninghen, maar oock voor het ghene aen
» het huys verarghet ende gebroken wordt. » (*Hypo-
polit. de Marsil. de fidejussor*, n° 96, *Rebuff.*, ad con-
sult. reg. tract. de lit. oblig.)

(2) « Generaliter strictiorem fidejussio plerumque
» recipit interpretationem, ne extendatur ultra id,
» quod expressum aut saltem mente cogitatum est-
» que sententia verborum fidejussiois comprehen-
» sum est. Unde si fidejussor se obligaverit pro pen-

» sioneedium, non intelligitur pro deterioratione
» obligatus esse, quia alia est pensio, alia deteriora-
» tionis aestimatio..... Quare et si non pro pensioe,
» sed simpliciter pro conductione fidejussor interve-
» nisset, etiam pro deterioratione eum recte dixeris
» obligatum fore; sicut enim, qui pro conductione
» coloni fidejussit, etiam ob pecuniam dotis prædio-
» rum teneri placuit, quasi ea quoque species loca-
» tionis vinculum ad se trahat. » (L. 52, § 2, de *fide-
juss.*; *Hypol. de Marsilius de fidejuss.*, n° 96; *Responsa*
juriscon. holland., p. 1, consil. 279.)

engagement, n'ont point dit que c'était pour tout ce que dessus; il faut donc que ces expressions reçoivent leur interprétation de celles dont le sens est antérieurement déterminé (1).

2° Dans cette clause finale on fait parler à la fois le débiteur principal et ses deux cautions; mais elle est essentiellement distributive sous le rapport de la qualité dans laquelle chacune des parties figure au contrat.

3° Si les cautions sont solidaires, il suit seulement de là qu'elles ne peuvent opposer ni le bénéfice de discussion, ni celui de division, bien entendu quant à ce qui fait l'objet du cautionnement; les effets de la solidarité se vérifient aussi bien dans celui qui est restreint que dans le cautionnement général et indéfini.

ARRÊT.

LA COUR; — Considérant que les conclusions de l'appelante en première instance étaient prises à charge de l'intimé, tant du chef de son épouse, qu'en qualité de tuteur des enfants délaissés par J. Beuselink et Reine Wythien; qu'ainsi le juge *à quo* a mal à propos omis de statuer sur cette partie des conclusions de l'appelante;

Considérant d'autre part que, par l'acte de cautionnement qui suit l'obligation principale, il est porté au même acte que le père de la femme de l'intimé, ainsi que l'aïeul des enfants mineurs dont l'intimé est tuteur, se sont rendus cautions solidaires pour tout le contenu de l'acte; que par là on ne peut dire qu'ils aient restreint leur cautionnement;

Par ces motifs, M. Vanderfosse, premier avocat général, entendu, met l'appellation et ce dont appel au néant; émendant, adjuge à l'appelante ses conclusions prises en première instance.

Du 25 nov. 1814. — Conr de Br. — 3^e Ch. — Pl. MM. De Vleschoudere et Joly.

W...s.

(1) On a développé ces observations dans la discussion sur l'arrêt du 21 fév. 1814 rapporté plus haut.

(2) A défaut de contrat de constitution, qui est le titre primordial, le droit de rente peut s'établir par des titres récongnitifs, c'est-à-dire par les actes de reconnaissance et les déclarations d'hypothèque qu'en ont passés les héritiers du débiteur ou les tiers détenteurs des héritages affectés. (*Arg.*, C. civ., 1537; Pothier, de la Rente, n° 147; Rolland de Villargues; *Dict. de dr. civ.*, édit. de la Soc. Typ., v° Rente,

RENTE. — PREUVE. — PARTAGE. — TITRE CONSTITUTIF. — PERTE. — ACTE RÉCONGNITIF.

L'existence d'une rente due anciennement à une communauté religieuse, dont les registres sont perdus, est suffisamment prouvée par l'énonciation dans un ancien partage fait par un père entre ses enfants, parmi lesquels se trouvait l'assigné, que cette rente affecte les biens partagés (2). (C. civ., 1515 et 1537.)

Le 9 juin 1812, l'administration du domaine déclara, contre le S^r Delize, une contrainte en payement de la somme de 628 fr., pour arrérages d'une rente qu'elle prétendit avoir autrefois appartenu au couvent de S^r-Aldegonde, à Huy. L'administration demanderesse ne produisit ni le titre constitutif de la rente, ni la preuve des payements qui devaient avoir eu lieu; elle représenta uniquement un testament en forme de partage du 2 oct. 1781, où le père du S^r Delize énonçait, que les biens partagés étaient grevés d'une rente de 5 muids, en faveur du couvent de S^r-Aldegonde.

Par exploit du 18 juin 1812, Delize forma opposition à la contrainte décernée contre lui; il nia devoir la rente réclamée, en soutenant que le partage du 2 oct. 1781, n'en fournissait pas une preuve suffisante; que ce partage ne pouvait pas être considéré comme un titre récongnitif, puisque la teneur du titre primordial n'y était pas rapportée, et qu'au surplus l'administration demanderesse n'avait point été partie à cet acte.

Le 2 fév. 1815, jugement du tribunal de Huy, qui, accueillant les moyens de défense proposés par Delize, le renvoie des poursuites dirigées contre lui.

Le 11 sept. suivant, appel de l'administration; elle allègue que le titre primordial et les registres du créancier ont été perdus; que dans cet état de chose il y a lieu de considérer l'énonciation portée au testament du

n° 125.—Une ancienne rente peut même être justifiée par des actes où les débiteurs en ont parlé seuls et sans que le créancier y ait paru; surtout s'il y a d'ailleurs de graves présomptions que la rente est toujours due. (Poitiers, 17 fév. 1825.)—Mais on ne pourrait point établir qu'on est créancier d'une rente en ne s'appuyant que sur d'anciens titres qui l'énoncent et dans lesquels ni le débiteur, ni ses auteurs, n'ont été parties. (C. civ., 1485; Merlin, *Quest.*, v° Rente, § 2, n° 3 et 5; Cass., 5 juillet 1825.)

2 oct. 1781, comme une preuve suffisante de la rente demandée.

Delize persiste dans ses moyens de défense, il invoque la doctrine de Dumoulin sur la coutume de Paris, § 8, gl. 4, n° 88, il cite la doctrine de Merlin, *Répert.* au mot *Preuve*, sect. 2, § 2, art. 4, et s'attache à prouver que la reconnaissance contenue au testament du 2 oct. 1781, est une reconnaissance *in forma communi*. Or, dit-il, les reconnaissances, *in forma communi*, sont celles qui ne font qu'énoncer les dispositions du titre primordial, elles n'ont pas le même effet qu'un acte réognitif proprement dit; elles interrompent bien la prescription, mais elles ne confirment le titre primordial qu'autant qu'il est vrai; elles n'en prouvent pas l'existence, et ne peuvent dispenser le créancier de le rapporter, à moins qu'elles ne soient en grand nombre, anciennes et soutenues de la possession, ce que l'on ne rencontre pas dans l'espèce.

ARRÊT.

LA COUR; — Y a-t-il lieu de condamner l'intimé à payer au domaine la rente dont il s'agit?

Attendu que l'auteur de l'intimé a énoncé, en 1781, dans un testament en forme de partage entre ses enfants, dont l'intimé fait partie, que la rente en question était due au couvent de S^{te}-Aldegonde, à Huy, à charge des biens partagés; que dans les circonstances de la cause où les registres dudit couvent sont perdus, une semblable énonciation équivaut à une reconnaissance suffisante pour établir l'existence de cette rente, surtout que l'intimé s'est borné à une simple dénégation, sans même alléguer que son père avait commis une erreur, en énonçant, dans son testament de 1781, qu'une rente de trois

muids était due audit couvent, et en chargeant le futur propriétaire du bien partagé de l'acquitter, à la décharge de ses copartageants;

Par ces motifs, met l'appellation et ce dont est appel au néant; émendant, déclare que la contrainte signifiée à l'intimé le 9 juin 1812 sera exécutée selon sa forme et teneur.

Du 28 nov. 1814. — Cour de Liège. — Pl. M. Thonon.

COMPÉTENCE COMMERCIALE. — LETTRE DE CHANGE. — SIMPLE PROMESSE. — CONNEXITÉ.

Pour que les tribunaux de commerce puissent connaître des lettres de change réputées simples promesses, mais portant en même temps des signatures d'individus négociants et d'individus non négociants, il n'est pas nécessaire d'assigner conjointement ces deux classes de signataires (1). (C. Comm., 637.)

Deux lettres de change tirées de Malines par J. Gautier, sous la date du 20 mars 1814, sur J. Vogeleer, à Bruxelles, ont été acceptées par celui-ci. — La propriété en a été transmise, par la voie de plusieurs endossements successifs, au S^r Defrenne. — A leur échéance, elles ont été protestées faute de paiement.

Le S^r Defrenne a fait assigner le S^r Vogeleer au tribunal de commerce de Bruxelles, en paiement de ces deux traites, avec intérêts, frais et dépens. — Vogeleer a décliné la compétence du tribunal de commerce, sur le motif qu'il n'était pas négociant, et que les deux lettres de change par lui acceptées devaient être réputées simples promesses,

(1) V. dans ce sens, Brux., 27 juin 1809, 16 janv. 1836 et 25 juin 1837; Delvincourt, *Instit. de droit commerc.*, p. 340, édit de la Soc. Typ.; Vincens, *Législ. commerc.*, t. 1^{er}, p. 158; Grenoble, 7 février 1832; Carré, *Lois de la comp.*, n° 528. — Ce n'est pas seulement, dit cet auteur, pour éviter les frais de deux procédures, et à raison de la solidarité, que les tribunaux de commerce sont compétents dans les cas de l'art. 637, C. comm.; ils le sont parce que les signatures des commerçants ont imprimé au billet un caractère commercial. En souscrivant un billet à ordre ou en l'endossant, l'on a dû savoir que l'on devenait justiciable des tribunaux de commerce. Le texte de l'art. 637 semble prêter puissamment à cette interprétation. — Despréaux, *Comp. des trib. de comm.*, n° 499. Horson, *Quest.*, n° 211. Pardessus, n° 1549, pensent que la juridiction consulaire

n'est pas compétente, si le non-commerçant est seul au procès. Deux arrêts récents de la cour de Bruxelles, des 15 déc. 1838 et 1^{er} fév. 1840, adoptent cette doctrine fondée sur le véritable esprit de l'art. 637, qui a eu surtout en vue la connexité, et se justifie encore par le discours de l'orateur du tribunal lors de la présentation de l'art. 637 à la séance du 14 sept. 1807, où il assigne pour motif à l'article « qu'il fallait donner à la même autorité le droit de rendre ces deux espèces de jugements (c'est-à-dire avec et sans contrainte par corps), sur une matière indivisible, indivisibilité qui ne peut exister que là où il y a plusieurs parties obligées appartenant à des juridictions différentes. (Loché, t. 12, p. 385, de l'édit. belge. V. dans ce sens, Colmar, 25 mars 1814.

comme contenant supposition de lieu. — Le Sr Defrenne s'est prévalu de sa qualité de tiers porteur pour repousser le moyen tiré de la prétendue supposition de lieu. — Sur quoi, le tribunal de commerce de Bruxelles, considérant que les effets dont il s'agit portaient les caractères de lettres de change, et que le demandeur était tiers porteur, s'est déclaré compétent.

Appel de la part du Sr Vogelee. Il a combattu le dernier motif du jugement de première instance, en soutenant que quelle que fût la qualité de l'intimé, il devait suffire que les effets fussent entachés de supposition de lieu pour les réputer simples promesses, d'après la disposition générale de l'art. 112, C. comm.

L'intimé a reproduit la défense qu'il avait fait valoir devant le premier juge, et qui était prise de sa qualité de tiers porteur. Il a ajouté qu'en tout cas, et dans l'hypothèse même de la supposition de lieu, à laquelle toutefois il était absolument étranger, le tribunal de commerce n'en était pas moins compétent pour connaître de la contestation.

En effet, disait-il les deux traites dont il s'agit portent des signatures d'individus négociants et d'individus non négociants. Or, aux termes de l'art. 637, C. comm., cette circonstance seule rend les tribunaux de commerce compétents, lors même que les lettres de change doivent être réputées simples promesses; et il n'est pas nécessaire pour cela que les individus négociants et non négociants soient assignés conjointement. D'abord, le texte de la loi ne l'exige point; ensuite, son esprit ne le commande pas davantage, si l'on considère que la disposition de l'art. 637 est fondée, non sur le principe de la connexité, mais sur le caractère commercial qu'impriment à ces billets, du moins sous le rapport de la compétence, les signatures d'individus négociants dont ils sont revêtus.

La cour a adopté ce dernier moyen pour confirmer le jugement dont était appel.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que les effets dont il s'agit, conçus dans les formes de lettres de change, portent des signatures d'individus négociants et non négociants;

Qu'aux termes de l'art. 637, C. comm., la connaissance de semblables effets, quoique réputés simples promesses dans les cas prévus par l'art. 112 du même code, est attribuée aux tribunaux de commerce;

Qu'aucun article de ce code n'a requis qu'à

cet effet les individus négociants et non négociants fussent assignés conjointement; d'où il suit que, dans la supposition même que l'appelant aurait été recevable dans l'espèce à exciper envers l'intimé de la prétendue simulation ou supposition de lieu dans lesdits effets, le tribunal de commerce n'aurait pas moins été compétent pour en connaître;

Par ces motifs, ouï M. l'avocat général Delahamaide, pour le procureur général, met l'appellation au néant, etc.

Du 29 nov. 1814. — Cour de Br. — 2^e Ch. — Pl. MM. Stevens et Defrenne.

S.....

EXÉCUTION. — JUGEMENT. — COMPÉTENCE. — COUR SUPPRIMÉE.

Les cours d'appel ne sont pas compétentes pour connaître de plein saut de l'exécution des jugements rendus en premier et en dernier ressort par les anciennes cours souveraines supprimées.

La connaissance appartient, non au tribunal de première instance du chef-lieu où siégeait la cour souveraine qui a rendu le jugement, mais au tribunal de première instance du domicile de la partie condamnée, lors même que le premier a délivré un mandat d'exécution sur ce même jugement.

Par un arrêt du 2 mars 1792, la ci-devant cour souveraine du Hainaut prononça, en premier et en dernier ressort, sur un procès intenté par la D^e Morin au Sr Filet. Celui-ci succomba. L'arrêt ne fut point revêtu du mandat d'exécution, et la cour du Hainaut fut supprimée.

Les deux parties étaient domiciliées à Tournay. La D^e Morin, forcée de contraindre son adversaire à satisfaire aux condamnations portées contre lui, s'adressa au tribunal de première instance de Mons, afin d'obtenir un mandat d'exécution sur l'arrêt du 2 mars 1792. Le Sr Filet n'y fut point assigné. Le 9 avril 1815, le tribunal de Mons accorda le mandement exécutoire; et le 24 du même mois, la D^e Morin le fit notifier au Sr Filet, ainsi que l'arrêt dont il s'agit.

Celui-ci forma opposition à l'exécution dont il était menacé, et porta l'affaire au tribunal de Tournay. Mais, par jugement du 6 mai 1815, ce tribunal se déclara incompétent, « attendu que la cour d'appel de Bruxelles peut seule connaître d'un arrêt rendu par une ancienne cour souveraine telle qu'était celle de Mons. »

Sur l'appel, ce jugement a été réformé par l'arrêt dont suit la teneur.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'aucune loi n'a attribué aux cours d'appel la connaissance immédiate de l'exécution des jugements rendus en première instance par les anciens tribunaux, quoiqu'en dernier ressort; que, sous ce rapport, les anciens tribunaux supprimés ont été remplacés par les tribunaux de première instance, dans les termes de leur juridiction, et d'après les règles qui en déterminent la compétence et l'étendue respective;

Attendu que la procédure qui a eu lieu entre parties à la ci-devant cour souveraine du Hainaut, y a été jugée définitivement et en dernier ressort, par le dispositif, ou *conclusum* de la même cour, en date du 2 mars 1792: mais qu'elle n'a point attaché à cet arrêt son mandat d'exécution avant sa suppression;

Considérant que, dans cet état et d'après les dispositions des lois qui ont déterminé la compétence des nouveaux tribunaux, les parties se trouvent maintenant soumises personnellement l'une et l'autre à la juridiction du tribunal civil de Tournay; d'où il suit que si l'intimée avait tenté de poursuivre l'appelant par la voie d'action *ex judicato* à satisfaire aux condamnations portées à sa charge par le susdit arrêt, c'est évidemment devant le tribunal de Tournay qu'elle aurait dû intenter son action;

Considérant que son fait particulier d'avoir sollicité et obtenu d'un autre tribunal un mandat d'exécution sur ce même arrêt, ne saurait avoir l'effet de soustraire l'appelant à la juridiction personnelle et immédiate du juge de son domicile, et de l'attirer devant un autre tribunal quelconque, en ce qui touche l'examen du mérite de son opposition à l'exécution de ce même arrêt;

Par ces motifs, ouï l'avocat-général Delahamade, pour le procureur-général, met le jugement dont est appel au néant: émendant, déclare que le tribunal de première instance de Tournay est compétent pour juger du mérite de l'opposition faite par l'appelant à l'exécution dont il s'agit, etc.

Dn 29 nov. 1814. — Conr de Br. — 2^e Ch. — Pl. MM. Joly et Crassous. S....

PRESCRIPTION TRENTENAIRE. — ACTION EN PARTAGE. — HÉRITIÈRE. — BONNE FOI. — COUTUME DE VALENCIENNES.

Le droit de demander le partage est-il prescriptible, en ce sens que l'un des héritiers ou légataires qui a eu seul et en son propre et privé nom la jouissance, soit de la totalité, soit d'une plus grande part qu'il ne lui appartient ab intestat, puisse écarter cette demande, à l'aide de la prescription (1)? — Rés. aff. (C. civ., 816.)

Il fallait bonne foi, aux termes de la coutume de Valenciennes, pour prescrire par 30 ans. Cette bonne foi se présume toujours après une possession trentenaire.

Ainsi, dans l'hypothèse de la première question posée, il importerait peu que cet héritier sût qu'il y avait d'autres cohéritiers aussi proches que lui.

N. De Labit avait, en 1765, revendiqué et obtenu en justice certains biens au nom de sa femme, qu'il qualifie de seule héritière de sa mère, laquelle cependant laissa d'autres enfants.

Les demandeurs en cette cause descendent de l'un de ces enfants. Par exploit introductif d'instance du 10 avril 1815, ils demandent devant le tribunal civil de Tournay, à charge des représentants de la femme De Labit, leur part et portion héréditaire dans les biens dont il a été parlé. Les défendeurs opposent, 1^o la prescription; 2^o et subsidiairement au fond, la non-identité des biens réclamés, avec ceux qui ont fait l'objet des poursuites judiciaires intentées au nom de la femme De Labit, en 1765.

La régularité de la procédure, selon les défendeurs, paraît exiger qu'il soit statué préalablement sur la fin de non-recevoir, qui forme une exception péremptoire, surtout lorsqu'elle est proposée *in limine litis*.

Mais par jugement du 18 nov. 1815, « attendu que les pièces communiquées par les » demandeurs ne fournissent pas la preuve, » ni même un commencement de preuve, » que les biens revendiqués par les de- » mandeurs proviendraient de Jeanne Du » Jardin;

» Le tribunal renvoie les défendeurs de la » demande formée à leur charge. »

En cause d'appel, l'identité des biens ayant été reconnue résulter des pièces représen-

(1) Merlin, *Rép.*, v^o *Partage*, § 4, n^o 4; Duranton, t. 7, n^o 93.

ties, on en revint au point d'où on eût dû partir en première instance; ainsi l'objet de la discussion se réduit à la question de prescription entre cohéritiers.

Par quelle raison, disent les appelants, l'un des cohéritiers pourrait-il s'approprier, à l'exclusion des autres, ce qui appartient à tous, à un seul et même titre? Il ne détiend, il n'administre les parts indivises dans cette communauté qu'à l'instar d'un mandataire; et c'est un principe non contesté que chacun étant présumé posséder en vertu d'un titre, on doit expliquer la possession par le titre existant; en un mot, c'est la nature du titre qui détermine la qualité de la possession; cette qualité étant une fois fixée, il n'est plus au pouvoir du possesseur de se changer à soi-même le titre qui sert de base à sa possession: *Nemo sibi causam possessionis mutare potest.* (L. cum nemo, Cod. de acquir. et retinend. possess.)

Du Moulin, sur la Coutume de Paris, tit. 1, § 12, gl. 7, s'exprime ainsi: *Non proderit possessori allegare prescriptionem sive possessionem plus quam centenariam; quia presumitur habita et continuata in eadem causa et qualitate in quâ cepit, et maxime cum non possit aliquis, ex solo animi sui destinatione, mutare sibi causam possessionis.*

En fait, il est établi au procès que c'est du chef de la bisaïeule commune des auteurs des parties qui la représentent respectivement, que les biens litigieux sont entrés dans la famille; leurs droits étant égaux et dérivant de la même source, il faut les placer sur la même ligne. L'équité résiste à ce que les intimés puissent s'attribuer la totalité de ces biens communs, à l'exclusion des appelants, et cela au moyen de la prescription, qui ne peut s'acquérir lorsque la possession est vicieuse.

D'ailleurs ces biens étaient régis par la coutume de Valenciennes, laquelle (art. 93) exige la bonne foi. Eh! comment la trouver dans Marie-Joseph Du Jardin, auteur des intimés, puisqu'elle n'ignorait pas qu'elle avait des cohéritiers dans ses frères et sœurs, dont les droits étaient équivalents?

Avant de recourir à l'application des principes, ont répondu les intimés, il est nécessaire de s'assurer de la vérité des faits. Les biens dont il s'agit n'ont point fait partie de la succession de la bisaïeule des parties; c'est l'auteur des intimés, l'un de ses enfants, qui, après en avoir exercé en son nom seul la revendication, en a eu la jouissance exclusive pendant plus de trente ans. Il n'y a ici ni titre ni possession qui procèdent de la part des appelants ou de leurs auteurs: d'où sort l'in-

applicabilité des règles et des maximes invoquées par eux.

Dans le droit, la qualité d'héritier lui donnait la capacité de posséder la totalité jusqu'à ce qu'il se présentât un cohéritier dans le temps utile, qui ne l'est plus après 37 ans de silence. La possession trentenaire suffit à elle seule; elle est supplétive du titre et justifie la bonne foi du possesseur; elle fait présumer tout ce qui est possible et nécessaire pour la maintenir et la faire respecter. Il y a plus: c'est que lors même que les biens ont été délaissés en nature dans une succession appréhendée par tous les héritiers, la possession exclusive peut devenir une cause d'acquisition pour celui des héritiers qui a joui séparément: *Si tamen unus cohæredum res hæreditarias totis triginta annis solus suo nomine proprio tanquam suas possederit; magis est ut in unicursum deinceps hoc cesset iudicium; non quod perpetua deinceps inter cohæredes communio maneat; sed potius, quod possessor solus res possessiones hæreditarias sibi servaturus sit: cum utique post triginta annorum decursum, nullâ amplius hereditatis petitione, tanquam actiones mixtâ in rem et in personam conveniri possit, quasi pro hærede vel pro possessore teneat cohæredum partes. Eoque accipiendum sensu, quod à Justiniano sancitum fuit, neque familiæ eriscunda, neque communi dividundo, neque finium regundorum actiones ultra triginta annorum metas extendi.* (L. 1, § 1, C. de annali excep.)—Telle est la doctrine de Voet, sur le liv. 10, tit. 2, Famil. ercis., n° 33.

A la vérité, tant qu'existe l'indivision, cet état de possession commune, qui se compose du concours des volontés des communiens, la demande en partage étant facultative, ne peut se prescrire par aucun laps de temps; ce serait une monstruosité de devoir subir une indivision perpétuelle; mais si l'un des copropriétaires, en manifestant une volonté opposée, a joui séparément pour son seul avantage, en ce cas toute demande en participation doit cesser; c'est ce qu'enseigne Huberus, au titre *Communi dividundo*: n° 7. *Hinc oritur aliud commune utriusque iudicii, quod divisionis facultas nullâ temporis prescriptione tollatur, nequidem, si communio per centum annos duraverit, quia initium nunquam habere potuit prescriptio, quamdiu partes in communione manent; ideoque frustrâ opponitur, omni juri et actioni 30 annis præscripti, consequenter etiam huic juri divisionis et actionibus divisionis.* (L. 3, C. de præscr. 30 annorum.) *Procedit hoc si termini habiles prescriptionis adsint, quos inter est imprimis animus sibi habendi in possessore, qui deest, quamdiu partes volunt rem inter se esse communem. At si alter ex sociis rem solus possederit, suum solius cam*

esse palam prae se ferens, jam his actionibus, ut aliis omnibus, praescribi dubium non est. (Wissenhaech, ad h. t., n° 23). *At quo tempore finitur haec prescriptio? Sunt personales haec divisoriae actiones, et sic habent 30 annos.* (L. 1, C. de Ann. exc.)

L'art. 816, C. civ., porte, que « le partage » peut être demandé, même quand l'un des » cohéritiers aurait joui séparément de partie » des biens de la succession, s'il n'y a eu un » acte de partage, ou possession suffisante » pour acquérir la prescription. »

Enfin, quand même il serait vrai que ce n'est que dans le cas où un partage des immeubles héréditaires, soit en nature ou par licitation, a eu lieu, que l'un des héritiers puisse exclure son cohéritier de tout droit de communauté pour le surplus, les appelants n'en seraient pas plus avancés pour cela. En effet, puisque les partages ne sont astreints à aucune forme, surtout entre héritiers majeurs, on peut soutenir qu'une possession et jouissance séparée et réciproque de certains biens d'une égale valeur, doit être présumée l'exécution d'un partage tacite qui a été volontairement consenti. C'est l'opinion d'Huberus, qui s'appuie d'une décision du conseil provincial de Frise, recueillie par A. Sande : *Si tamem partibus fratre aequalibus cohaereditis aut sortis communes possederint et separatim coluerint fructusque perceperint, decem annorum inter praesentes et viginti inter absentes possessione, praesumi faciam divisionem, volunt glos. ad L. 4, Cod. comm. utr. jud. Bartholus et alii, quos secuta est Curia nostra apud Sandium.* (Lib. 4, tit. 2, définit. 3.)

En effet, pourquoi une possession unilatérale et distincte ne serait-elle point le résultat indicatif d'un titre conforme à un tel mode de jouissance séparément exercée (1)?

Dans cette cause, la cour a rendu l'arrêt suivant.

ARRÊT.

LA COUR;—Considérant que, par requête du 24 nov. 1765, De Labit a agi au titre de Marie Du Jardin, sa femme, et eu la qualité de seule héritière de Jacqueline Perilleux, sa mère, en revendication des biens délaissés par Jeanne Du Jardin, épouse Pariseau, et succédés sur le chef de ladite Perilleux.

Considérant que par suite des offres décrétes et des jugements et arrêts intervenus sur cette action, ladite Du Jardin, épouse De Labit, et Jacques Belin, son fils de premières noces, auteurs des intimés, ont possédé seuls et en leurs propres noms lesdits biens; qu'ainsi il ont pu prescrire contre leurs cohéritiers;

Considérant que si, aux termes de la coutume de Valenciennes, il fallait que la possession fût accompagnée de la bonne foi, comme on le présume toujours après une possession trentenaire, il faudrait, pour détruire cette présomption qui milite en faveur des auteurs des intimés, que les appelants prouvassent que ces auteurs ont été de mauvaise foi, ce qu'ils n'ont pas fait; — Qu'il importe peu que Marie Du Jardin ait su qu'elle avait des frères et sœurs, puisque, dans le fait, elle était héritière de sa mère, qualité qui lui

(1) Ces principes sont bien spécialement applicables lorsqu'il s'agit de la possession de meubles, qui se partagent, se vendent et se transportent, ou sont donnés en paiement sans acte écrit : *Ex eo quod plerumque fit praesumptiones ducuntur.* Cette manière ordinaire d'agir parmi les hommes a donné lieu à l'axiome vulgaire consacré maintenant en principe par l'art. 2279, en fait de meubles la possession vaut titre. Ainsi la loi ne se borne plus à regarder le fait de la possession comme une simple présomption, mais comme une preuve parfaite de propriété en faveur de celui qui est possesseur de la chose mobilière. Il y a encore des espèces analogues qui se décident par les présomptions. On sait que, d'après la loi 2, § 1, ff. de pactis, la remise faite par le créancier au débiteur de son billet fait présumer la libération gratuite; ici on suppose le fait de la tradition du billet par le créancier constaté; mais la possession où le débiteur se trouve de ce billet, emporte-t-elle seule la présomption que le créancier le lui a rendu, ou doit-on croire au contraire qu'il l'a soustrait frauduleusement à celui-ci? Cette question est ainsi répondue par Pothier, n° 572,

Tr. des oblig. : « Je pense qu'on doit indistinctement décider que la possession du billet par le débiteur doit faire présumer qu'il lui a été rendu par le créancier, ou comme acquitté, ou comme remis, à moins que le créancier ne justifie le contraire, puis, que le billet lui a été volé. En vain dira-t-on que la donation ne se présume pas; car cela veut dire qu'elle ne se présume pas facilement, et sans qu'il y ait un sujet suffisant pour la faire présumer. Or, suivant la loi elle-même, il y a un sujet suffisant de présumer la donation et remise de la dette, lorsque le créancier a remis le billet au débiteur; et la possession du billet par le débiteur doit aussi faire présumer que le créancier le lui a rendu, puisque c'est la voie naturelle par laquelle la possession en a pu passer de la personne du créancier, en laquelle il était, en celle du débiteur. L'argument tiré de l'ordonnance qui veut que les conventions dont l'objet excède cent livres se prouvent par écrit, n'est pas meilleur; l'ordonnance n'a voulu exclure par là que la preuve testimoniale, et non pas les présomptions résultantes de faits avoués par les parties. »

donnait la capacité de réclamer la totalité des biens et de les posséder jusqu'à ce que les cohéritiers se présentassent, vu que n'est héritier qui ne veut; que d'ailleurs la possession étant trentenaire, on doit présumer qu'elle a eu une raison suffisante pour appréhender seule les biens et même se qualifier seule héritière;

Considérant que s'il fallait encore que la possession fût paisible, cet avantage existe également dans l'espèce, puisqu'alors même qu'on admettrait que l'action de Le Breton fût un trouble, cette action n'ayant été motivée que le 11 thermidor an vi, les auteurs des intimés avaient à cette époque une possession paisible de plus de trente ans;

Par ces motifs, M. Vanderfosse, 1^{er} avocat général entendu et de son avis,
Met l'appellation à néant.

Du 30 nov. 1814.—Cour de Brux.—3^e Ch.
— Pl. MM. De Reine et Raoux.

W...s.

COMPÉTENCE. — BILLET À ORDRE. — VALEUR FOURNIE.

Encore qu'un billet à ordre n'indique pas la valeur pour laquelle il a été fourni, s'il a été souscrit par un négociant et qu'il porte la signature d'autres personnes non négociantes, le tribunal de commerce est compétent pour en connaître, tant à l'égard du négociant que des autres personnes (1). (C. comm., 636, 637 et 638.)

Le 16 nov. 1811, le S^r N., négociant, souscrit au profit du S^r B..., un billet à ordre de 2,400 livres tournois, causé *valeur reçue*, payable à neuf mois de date. Ce billet à ordre est aussi souscrit par le S^r L..., en ces termes: *Bon pour la somme de 2,400 livres tournois, et par le S^r R..., dans les termes suivants: Pour assurance.*—Ces deux derniers n'étaient pas négociants.

Assignés en paiement de ce billet au tribunal de commerce séant à Liège, les S^r N..., L... et R... opposent que le tribunal de commerce est incompétent, *ratione materie*. Ils se fondent sur ce que le billet à ordre qu'ils ont signé n'énonce pas en quoi la valeur a été fournie; qu'ainsi ce billet à ordre ne remplit pas les conditions prescrites par les ar-

ticles 110 et 188, C. de comm., qui veulent que le billet à ordre, aiosi que la lettre de change, *énonce la valeur qui a été fournie en espèces, en marchandises, en compte, ou de toute autre manière*; que, par conséquent, ce billet à ordre, qui manque d'une des conditions essentielles prescrites par le Code de commerce, ne peut être regardé comme un effet de commerce.

Jugement du 5 oct. 1813, par lequel le tribunal de commerce se déclare compétent.

« Vu les art. 636, 637 et 638, C. comm.;

» Attendu qu'il est constant, de l'avou des parties, que le S^r N..., l'un des défendeurs et souscripteurs de l'effet dont il s'agit, est fabricant; et qu'il en exerçait la profession à l'époque où ledit billet a été créé.

» Attendu qu'il résulte de la combinaison des articles ci-dessus cités, que les tribunaux de commerce sont compétents pour connaître des billets à ordre, fussent-ils même réputés simples promesses, par la seule circonstance qu'ils portent des signatures d'individus négociants; que si le billet dont il s'agit devait être réputé simple promesse faute d'indiquer en quoi la valeur a été fournie, cela ne changerait en rien la nature de l'obligation par rapport au souscripteur commerçant, qui est censé avoir fait un acte de commerce, dès que, comme dans l'espèce, le billet n'énonce pas une cause étrangère à ce commerce. » Sur l'appel, arrêt confirmatif.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que le billet dont il s'agit porte, avec d'autres signatures, la souscription d'un individu commerçant; qu'aux termes de l'art. 638, C. comm., le billet doit être censé avoir été fait pour cause de commerce, malgré que cette cause n'y soit pas énoncée;

Attendu qu'aux termes de l'art. 637 les tribunaux de commerce sont compétents pour connaître des billets à ordre, lorsque ces billets portent en même temps des signatures d'individus négociants et d'individus non négociants;

Par ces motifs, et en adoptant ceux des premiers juges, met l'appellation au néant.

Du 1^{er} déc. 1814. — Cour de Liège. — Pl. MM. Thonon, Lesoinne et Raikem.

(1) V. dans ce sens Liège, 12 janv. 1813; Desprésaux, *Compét. des trib. de comm.* n° 500, et en sens contraire Dalloz, v° *Compétence*, sect. 5, art. 1.

L. 5, p. 370, et Carré, *Lois de la Compét.*, n° 834, aux notes.

INSCRIPTION HYPOTHÉCAIRE. — LICITATION. — BRABANT. — BORDEREAU. — ERREUR. — NULLITÉ.

Selon la jurisprudence du Brabant la licitation entre cohéritiers conférait le droit réel d'hypothèque sur les biens qui en faisaient l'objet, pour garantie de l'accomplissement des stipulations, sans intervention des œuvres de loi.

Lorsque, sous l'ancienne législation, des rentes ont été créées par un acte de licitation où l'un des cohéritiers est demeuré adjudicataire, et qu'après le décès de celui-ci ses cohéritiers qui lui succèdent stipulent que la nouvelle licitation se fait à la charge des rentes constituées par la première, il suffit que l'inscription, requise par la loi du 11 brumaire an vii, pour le maintien des hypothèques résultant de ces actes, fasse mention de la première licitation comme titre constitutif de l'hypothèque.

Cette inscription a pu se prendre sur l'adjudicataire de la première licitation.

Si la somme exprimée au bordereau d'inscription est inférieure à celle formant le montant de la créance, l'inscription est valable pour la somme énoncée au bordereau.

Par acte notarié de licitation du 10 octobre 1787, entre Henri-Sébastien Coenraets, ses frères et sœurs, le premier est demeuré adjudicataire de la brasserie à l'enseigne du Faucon, à Bruxelles.

Les parts dans le prix, dues aux sœurs, sont acquittées comptant.

Trois rentes perpétuelles au principal de 7,725 fl. chacune, sont constituées respectivement au profit de Pierre-Joseph, Pierre et Jean, les trois frères.

Henri-Sébastien Coenraets vint à décéder le 9 janvier 1793 ; et le 22 du même mois ses trois frères et ses deux sœurs, qui sont ses héritiers, procèdent entre eux à la licitation de la brasserie le Faucon, moyennant une rente, entre autres, au profit de Pierre Coenraets (auteur des deuxièmes intimés), et encore à la charge des rentes constituées en 1787.

Sous ces stipulations, la brasserie est adjugée à Jean Coenraets.

Pour se conformer au nouveau régime hypothécaire, des inscriptions sont prises dans l'ordre suivant.

Le 28 prairial an vii, au profit de Pierre-Joseph Coenraets, contre Henri-Sébastien Coenraets, représenté par Jean Coenraets ; hypothèque résultante de l'acte de licitation du 10 oct. 1787.

Le 21 brumaire an xiii, au profit de Pierre Coenraets, contre Jean Coenraets, propriétaire actuel de la brasserie, en vertu de l'acte de licitation et assignation d'hypothèque du 22 janvier 1793.

Le même jour, 21 brumaire an xiii, au profit de Pierre Coenraets, contre Jean Coenraets, comme propriétaire actuel, en vertu de l'acte de licitation du 10 oct. 1787.

Suit enfin l'inscription au profit de Louis Annez (appelant) contre Jean Coenraets ; elle est du 28 juin 1810.

Sur les poursuites faites à la requête de Pierre-Joseph Coenraets, son frère Jean Coenraets est exproprié de la brasserie le Faucon ; la veuve de Pierre Coenraets, autre frère, s'en rend adjudicataire, au prix de 16,200 fr.

Dans le procès-verbal d'ordre pour la distribution du prix, Pierre-Joseph Coenraets est colloqué le premier ; ensuite la veuve de Pierre Coenraets, pour le restant du prix, à compte de sa créance. Louis Annez se rend opposant à cette collocation ; mais par jugement du 30 mai 1814, le tribunal civil de Bruxelles, maintenant la collocation, déclare Annez non recevable ni fondé dans son opposition.

Ses moyens d'appel se réduisent aux suivants :

Aux termes de la loi du 11 brumaire an vii (art. 40, 17 et 21), pour requérir l'inscription de droits antérieurs à cette loi, le créancier doit représenter deux bordereaux contenant entre autres la date du titre, ou à défaut de titre, l'époque à laquelle l'hypothèque a pris naissance, les noms, prénoms, profession et domicile du débiteur ; enfin, le montant des capitaux et accessoires.

Si l'inscription de Pierre-Joseph Coenraets (premier intimé) du 28 prairial an vii, ni les deux inscriptions du 21 brumaire an xiii, au profit de Pierre Coenraets, son frère, (époux et père des deuxièmes intimés), ne sont point conformes à ce que prescrit la loi nouvelle, pour conserver aux créanciers leur hypothèque et le rang que leur assignaient les lois antérieures, on ne peut hésiter un instant à infirmer le jugement dont appel.

En ce qui concerne le bordereau du 28 prairial an vii, les vices dont il est entaché sont saillants. La date du titre hypothécaire est du 10 oct. 1787 ; mais l'état des choses est totalement changé : ce qui s'est fait en 1787 a cessé d'exister dès le mois de janvier 1793.

Par le décès d'Henri-Sébastien Coenraets, débirentier, les intimés, à qui les rentes sont dues, lui succèdent ; la réunion des qualités de débiteur et de créancier, est venue opérer l'extinction de ces créances ; c'est là un effet nécessaire que produit la confusion : il y a

impossibilité juridique de vouloir maintenir distinctes des qualités qui sont identifiées par la nature et la raison.

Et supposât-on, contre l'évidence, que ces rentes ne fussent pas éteintes par le moyen de la confusion, on ne peut méconnaître l'anéantissement du titre de 1787, par la novation que renferme l'acte de 1795. C'est en vertu de ce nouveau titre que ces rentes sont envisagées comme formant la part représentative dans l'équivalent de la deuxième licitation. On a remplacé les stipulations de 1787 par celles de 1795; il y a substitution d'une nouvelle obligation à une ancienne; ces deux actes ne sauraient subsister à la fois : donc il y a novation. Ces observations démontrent un autre vice non moins essentiel dans l'inscription, quant à la personne du débiteur, en énonçant *Henri Sébastien Coenraets*, représenté par Jean Coenraets, possesseur actuel; tandis que par suite des nouvelles stipulations il est devenu impossible qu'*Henri-Sébastien* fût encore représenté; c'est Jean qui est seul le débiteur personnel et hypothécaire des rentes de nouvelle création. Le moyen de confusion et de novation s'applique également à l'une des deux inscriptions du 21 brumaire an XIII, prise au profit de Pierre Coenraets, époux de la deuxième intimée. Il reste à dire contre l'autre, que la somme énoncée n'est point le montant du capital de la rente constituée par l'acte de licitation du 22 janvier 1795.

Réponse des intimés. On ne peut révoquer en doute qu'autrefois les actes de partage entre cohéritiers ne conférassent droit réel d'hypothèque pour sûreté des stipulations y insérées, sans qu'il fût besoin de les faire reconnaître par œuvres de loi, ni de leur inscription dans les registres publics.

C'était là un des trois cas exceptés, ainsi que l'atteste Wynants, décis. 189. « Exeipunt primò, res in dotem datas, quod in lineâ rectâ descendendum admitti potest. Exeipunt secundò, res per successionem, sive ex testamento, sive ab intestato devolutas vel obvenientes, quod et particulares plurimum locorum consuetudines approbantur : addunt tertiò multi, res in familiâ, exercis- cunâ vel communi dividundo judicio obve-

nientes. » Ce qui était ainsi universellement reconnu en ce pays et en Hollande (1).

La loi du 11 brumaire an VII, en établissant la publicité des hypothèques, a, par des considérations d'intérêt général, soumis à la même publicité, au moyen de l'inscription aux registres publics, les droits d'hypothèques existants qui, d'après la jurisprudence antérieure, n'avaient point subi cette formalité. Les intimés s'y sont conformés par leurs inscriptions. On prétend que celle du 28 prairial an VII énonce un titre hypothécaire du 10 oct. 1787, mais éteint par la confusion ou par la novation opérée le 22 janvier 1795. Au premier de ces moyens, on peut répondre que régulièrement l'effet doit être proportionné à l'intensité de la cause qui le produit; que si par la réunion des qualités de créancier et de débiteur sur la même personne, il se fait une confusion qui éteint les deux créances, active et passive, cela doit s'entendre en rapport avec l'étendue des qualités réunies. Ici le premier intimé, Pierre-Joseph Coenraets, est à la vérité héritier d'*Henri-Sébastien*, son frère; mais il ne l'est qu'à raison d'une cinquième part; ainsi la confusion ne saurait entraîner l'extinction de la totalité de la rente dont le défunt était débiteur, lequel, pour les quatre cinquièmes, est représenté par ses autres frères et sœurs; le titre d'héritier est bien universel, mais il n'est pas toujours unique : c'est d'après ce principe que Pothier, n° 612, *Traité des obligations*, observe que, pour que la confusion éteigne totalement la dette, il faut que la même personne réunisse la qualité de créancier et celle de débiteur du total de la dette, et que pour cela il faut qu'il soit unique héritier; sinon que la confusion n'a lieu que pour partie. Il cite les lois 50, ff. de *fidejuss.* et 1. Cod. de *hered. act.* Ma créance peut même ne point s'éteindre pour la part pour laquelle je suis héritier, si telle est la volonté du testateur ou la convention entre tous les héritiers. Dans l'espèce, la deuxième licitation de 1795 maintient formellement les rentes stipulées par celle de 1787. Ce qui repousse toute intention de confusion, et en même temps celle de novation, c'est qu'au lieu de substituer une nouvelle obligation à une ancienne, on a au contraire voulu confirmer les

(1) « Ita jure patrio, ita auctorum omnium nostratum et vicinorum populorum, ubi paria edicta vigent, judicio receptum, citantes Zypæum, in *Not. jur. belg.* lib. 3, tit. 1, de *rei vindic.*, n° 2; Christinaum, vol. 1, decis. 502; Anselmo, ad 24, art. edict. perp. §§ 20, 21 et præcipuè 22. Plura Arresta

et sententias tam hujus senatûs, quam aliorum tribunalium hujus provincie adducentes, item A. Leeuwen, *Cons. forens.* lib. 2, tit. 7, n° 6 et 7; Voot, ad tit. ff. de *acquir. rerum domin.*, n° 41 et 42, plures Hollandos, aliosque tandantem. »

rentes existantes pour les stipuler imputables sur le prix de la deuxième licitation, et valoir ainsi en acquittement à l'adjudicataire. Ces observations s'appliquent à l'une des inscriptions de la deuxième intimé, du 21 brumaire an xiii. La critique qu'on oppose à l'autre n'est pas mieux fondée : On dit que le montant du capital n'est point énoncé. S'il y avait défaut absolu à cet égard et qu'aucune somme ne se trouvât exprimée, l'objection serait solide ; mais on ne peut la proposer sérieusement, lorsqu'il y a seulement défaut de concordance : ce n'est là qu'une erreur accidentelle, sujette à réduction si la somme exprimée dans l'inscription excède celle fixée par le titre hypothécaire ; si elle est inférieure, la partie omise ne sera point regardée comme partie de la créance hypothécaire, à défaut de publicité ; le créancier aura à s'imputer cette méprise, quant à la quotité non énoncée au bordereau ; il ne sera point colloqué pour cette partie de sa créance ; c'est une suite de sa négligence ; il n'y a point de raison pour lui faire subir la perte totale de sa créance, réellement hypothéquée à concurrence du montant qu'indique l'inscription.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que, selon la jurisprudence du Brabant, la licitation entre cohéritiers conférerait le droit réel d'hypothèque sur les biens qui en faisaient l'objet, pour sûreté de l'accomplissement des stipulations, sans intervention des œuvres de loi ;

D'où il suit que la brasserie de *Faucon*, à Bruxelles, étant adjugée à Henri-Sébastien Coenraets, par acte du 10 oct. 1787, à la charge et sous la réserve d'une rente au profit de Pierre-Joseph Coenraets, premier intimé, celui-ci est au même instant devenu créancier hypothécaire et privilégié sur ladite brasserie, en vertu de l'acte de licitation précité ;

Attendu qu'après le décès d'Henri-Sébastien, le deuxième acte de licitation consenti sur le chef de Jean Coenraets par acte du 22 janvier 1795, a produit les mêmes effets hypothécaires à l'égard de la nouvelle rente créée au profit de Pierre Coenraets, représenté par sa veuve et ses enfants, deuxième intimés ;

Attendu que cette licitation de 1795 contient la clause expresse que les rentes constituées par celle du 10 oct. 1787, doivent continuer de subsister, ce qui dans l'intention des parties intéressées a fait obstacle aux effets de la confusion, et exclut à la fois toute idée de novation, qui emporte l'extinction d'une première obligation ;

Attendu qu'en supposant la confusion ad-

missible, elle ne pourrait opérer qu'à raison de la part héréditaire de Pierre-Joseph dans la succession d'Henri-Sébastien, son frère, et par conséquent à concurrence d'un cinquième seulement ; de sorte que les $\frac{4}{5}$ de la rente seraient demeurés en vigueur, sur la totalité des biens soumis à l'hypothèque ; qu'il n'y avait donc pas de nécessité de faire mention dans les bordereaux d'inscription du titre de licitation de 1795, mais qu'il a suffi d'énoncer l'acte du 10 oct. 1787, et de prendre les inscriptions sur Henri-Sébastien (débitteur originaire), représenté par Jean, comme détenteur actuel ;

Attendu, en ce qui concerne l'inscription du 21 brumaire an xiii, invoquée par les deuxième intimés, qu'elle est régulière et conforme au prescrit des nouvelles lois, pour le capital énoncé au bordereau, bien qu'inférieur à la somme fixée par le titre hypothécaire de 1795 ;

Attendu que le prix de l'expropriation se monte à une somme de 16,200 fr., laquelle, en restreignant même aux quatre cinquièmes, non atteints par la prétendue confusion, celle comprise dans l'inscription de Pierre-Joseph, se trouverait également absorbée par les inscriptions rappelées ci-dessus, au profit des deux intimés ;

Que de tout ce qui précède il résulte que l'appelant, inscrit seulement en 1810, est sans intérêt et par suite non recevable à contester l'ordre tel qu'il a été réglé par le juge-commissaire et maintenu par le tribunal, et contre lequel les deuxième intimés n'élèvent aucune réclamation de ce que la collocation du premier intimé n'a pas été limitée aux quatre cinquièmes des sommes énoncées dans ses inscriptions.

Par ces motifs, M. le premier avocat général Vanderfosse entendu, met l'appellation au néant.

Du 7 déc. 1814. — Cour de Br. — 5^e Ch. — Pl. MM. Mangex et Deswerle, aîné.

W...s.

* EXPERTS.—VACATIONS.—TAXE.—EXÉCUTOIRE.—NULLITÉ.

La liquidation des vacations tenues par des experts, faite par un juge et non par le président, est nulle et sans effet. (C. pr., 319.)

Une expertise ayant eu lieu dans un procès entre le S^r Richelbé et la société des vingt actions, les experts déposèrent leur rapport et l'état de leurs vacations, qui avaient été taxées par M. le juge Vigneron, nommé commissaire aux enquêtes. — Ordonnance était

donnée au greffier d'en délivrer exécutoire. — L'exécutoire fut délivré par le greffier le 17 août 1814, et, par exploit du 25 du même mois, il fut signifié à la société avec commandement de payer la somme de 1816 fr., import de l'état taxé. — Opposition. — La société soutint que le commandement devait être déclaré nul, par le motif qu'il incombait aux experts de faire taxer leurs vacations par le président, et de lever un exécutoire, c'est-à-dire une expédition en forme de grosse de cet état taxé par ce magistrat; que telle était la règle tracée par l'art. 519; que les experts n'avaient pas fait taxer leur état de cette manière, ni même par un juge commis à cet effet; qu'au lieu de lever un exécutoire, c'est-à-dire une grosse de la taxe de leur état, ils s'étaient fait délivrer par le greffier un acte par lequel celui-ci disait qu'en exécution de l'ordonnance de M. le juge Vigneron, il donnait permission aux experts d'exécuter pour une somme de 1816 fr. Les experts ont dit que l'exécutoire avait été délivré au prescrit de l'art. 519 C. pr.; que le cas de cet article était en parfaite analogie avec l'espèce de l'art. 771 du même code et de l'art. 5 du décret du 16 février 1807, relatifs à la liquidation des dépens; que l'exécutoire délivré par le greffier attestait l'existence de l'ordonnance rendue par le juge sur la taxe des vacations qu'il avait faite et la relatait; qu'en matière de dépens la taxe ne contenait pas la nomenclature des articles de l'état taxé, ce que l'on voyait dans tout jugement portant avec lui la taxe des dépens, et qu'il n'était jamais venu dans la pensée de personne de fonder le refus de payer les dépens sur ce qu'ils n'étaient pas détaillés par article dans un jugement.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que le juge Vigneron, en taxant en cette qualité ou en celle de juge-commissaire les vacations dont il s'agit au procès, a rempli des fonctions que l'article 519, C. pr., attache à la présidence; qu'il a donc agi sans pouvoir, et que par conséquent la liquidation qu'il a faite desdites vacations est nulle et sans effet;

Oui M. l'avocat général Delahamaide et de son avis, déclare nul et inopérant l'acte de liquidation susdit et le commandement signifié à la société, etc.

Du 8 déc. 1814. — Cour de Br. — 2^e Ch.

EXPLOIT D'APPEL. — ÉPOUSE. — REMISE. — PARLANT A...

Un acte d'appel signifié au mari et à la femme, PARLANT A SA PERSONNE, est nul, pour défaut de désignation suffisante de la personne à laquelle l'exploit a été remis (1). (C. pr., 61.)

A quoi donc faut-il attribuer ces nombreuses irrégularités qui infectent tant d'exploits et d'actes de procédure? A l'impéritie des officiers ministériels dont elles sont l'ouvrage? Mais ce serait leur supposer une trop crasse ignorance; car on ne dira pas que cet état exige des capacités rares et au-dessus du commun des hommes. Ne serait-on pas plutôt tenté de les accuser de négligence? Quoi qu'il en soit, il semble du moins qu'ils ne sont pas assez pénétrés de l'importance de leurs fonctions, et qu'ils n'envisagent jamais le préjudice que peut entraîner la nullité de leurs actes. Ne songent-ils donc pas, ces officiers ministériels, que souvent ils tiennent dans leurs mains la fortune de leurs commettants? Ici, c'est une prescription qui est sur le point d'être acquise, et qu'il faut interrompre par un exploit valable: là, c'est un recours que l'on a droit d'exercer contre une décision judiciaire, mais dans un délai fatal. S'ils ne veulent pas être attentifs aux intérêts de ceux qui les commettent, qu'ils le soient du moins à leurs propres intérêts. Ils n'ignorent pas que les actes unis sont à leur charge; qu'ils sont en outre passibles des dommages et intérêts de la partie, et qu'ils peuvent même être suspendus de leurs fonctions. (C. pr., 1051.)

Le S^r Kervyn avait appelé d'un jugement rendu à son désavantage. L'exploit d'appel, signifié par S^r Debbaut et à son épouse, se

(1) La cour de Liège, par arrêt du 4 déc. 1834, a jugé valable un exploit portant signification de jugement faite collectivement à deux époux, et dont la remise était constatée par les mots *parlant à sa personne*, sans autre indication. La cour a pensé que cette mention devait se rapporter à la personne la dernière nommée. Dans l'espèce, un seul exploit suffisait pour les deux époux. — Un arrêt de la cour de

Bourges du 21 mars 1825 a jugé dans le sens de l'arrêt que nous rapportons; il s'est fondé surtout sur ce que ces mots *parlant à sa personne*, quand il y en a deux, laissent ignorer celle à laquelle l'exploit a été remis et que l'alibi de l'une des deux ne pourrait pas même être allégué, puisque l'on peut dire que l'exploit a été remis à l'autre. — V. aussi Paris, civ. cass., 29 janvier 1840

terminait ainsi : pour qu'ils n'en ignorent, je leur ai laissé en leur domicile, à mains et parlant à sa personne, double du présent, dont acte.

Les intimés ont soutenu que l'appel était nul. Il est incertain, a-t-on dit pour eux, si c'est à Debbaut ou à son épouse que la copie a été laissée. Cependant la loi veut qu'il y ait certitude dans la mention de la personne à qui l'exploit est remis, afin qu'en prouvant l'absence de cette personne on puisse convaincre l'huissier de faux.

L'appelant a répondu que si la loi exige la mention de la personne à qui l'exploit a été remis, c'est pour qu'on puisse s'assurer que cet exploit est parvenu à l'assigné; d'où il suit que lorsqu'il est constant et prouvé que l'exploit a été reçu, le but de la loi est rempli. Ici les intimés comparaissent; ils ne disconviennent pas qu'ils ont eu connaissance de l'appel, même que l'exploit leur a été remis. Il n'y a donc plus de sujet raisonnable de proposer ni d'admettre la nullité (1).

Ce serait vouloir être plus sage que la loi elle-même (a dit M. Destoop, avocat général), que d'introduire une exception lorsque la disposition est générale. L'exploit doit contenir mention de la personne à laquelle la copie a été laissée, à peine de nullité. Veut-on trouver la loi sévère, soit; mais du moins elle ne laisse aucun doute : *dura sed scripta lex*. Il est clair que dans l'exploit dont nous nous occupons la personne à qui la copie a été laissée n'est pas désignée.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que tant le mari que la femme Debbaut sont cités; d'où suit que, non-seulement une personne ayant plusieurs qualités, mais deux personnes sont réellement citées, et par conséquent que le *parlant à sa personne* ne désigne nullement à qui des deux l'exploit a été laissé;

M. l'avocat général Destoop, pour le procureur général entendu, et de son avis,

Déclare nul l'acte d'appel dont il s'agit, par conséquent déclare l'appel non recevable, etc.

Du 8 déc. 1814. — Cour de Brux. — 1^{re} Ch. Pl. MM. Kockaert et Joly. S...

* CAUTION JUDICATUM SOLVI. — CRÉANCE.

Le Français, demandeur originaire, devenu étranger à la Belgique par la séparation des deux États, depuis l'instance d'appel, est tenu de donner la caution judicatum solvi, et ce tant pour les frais de première instance que pour ceux d'appel (a). (C. pr., 166; C. c., 167.)

L'étranger doit être exempt de fournir caution, lorsque son adversaire est débiteur envers lui de sommes suffisantes pour payer le jugé, et notamment d'une somme pour frais adjugés en justice (b).

Dans une instance entre les S^{rs} Wastiaux et Cartairade, portée en 1814 devant la cour de Bruxelles, le premier demanda que le second, Français d'origine, qui avait été demandeur en première instance, fût tenu de donner caution pour le recouvrement des frais de première instance et d'appel. — L'intimé soutint que, pour le cas où il pourrait être tenu à donner caution, il fut dit qu'elle était suffisamment fournie au moyen d'une somme de 344 fr. 66 cent., à laquelle l'appelant avait été définitivement condamné par arrêt de cette cour à son profit, et dont il n'avait pas été payé.

ARRÊT.

LA COUR; — Vu les art. 166 et 167, C. pr. :

Attendu que l'intimé était demandeur en première instance; que la demande de donner caution n'avait pu se faire en première instance, l'intimé n'étant pas alors étranger, comme il l'est devenu depuis;

Que dans l'instance d'appel les frais sur lesquels il écheait de statuer, ne sont pas seulement ceux de l'instance d'appel, mais ceux aussi de première instance;

Attendu que l'intimé a mis en fait qu'il était créancier de l'appelant pour la somme de 344 fr. 66 cent. du chef de frais d'un procès, irrévocablement jugé, dont les frais adjugés à l'intimé contre l'appelant montent à pareille somme;

Par ces motifs, fixe la caution à 344 fr. 66c.

Du 9 déc. 1814. — Cour de Brux. — 1^{re} Ch. — Pl. MM. Joret et Defrenne.

(1) V. l'arrêt de La Haye du 22 janvier 1814.

(a) V. Br., 7 juillet 1819. — Un intimé qui est demandeur originaire conserve cette qualité en cause d'appel. (Merlin, *Rép.*, v^o *Caution judicatum solvi*, § 1^{er}.)

(b) V. Merlin, *Rép.*, v^o *Caution judicatum solvi* § 1^{er}; Favard, *Rép.*, v^o *Exception*, § 1^{er}; Carré, n^o 707; arrêt du parlement de Flandre rapporté par Merlin, *loc. cit*.

* AVOCAT.—HONORAIRES.—ACTION.—COMPÉTENCE.

Les avocats ont-ils une action pour le paiement de leurs honoraires (1)? — Rés. aff. (C. civ., 1809; décret du 14 déc. 1810, art. 45, 44 et 45.)

La connaissance de cette action compete au tribunal auquel appartient le conseil de discipline auquel l'avocat est soumis.

Le S^r Rapsaet, avocat, actionna le S^r Vandeemputte devant le tribunal d'Audenaerde, en paiement de la somme de 109 fr. 19 cent., qu'il avait promérites pour avoir occupé pour lui, en qualité d'avocat, depuis le 15 déc. 1807 jusqu'au 18 août 1809, dans une cause contre le S^r Vandenberghe pendant devant ledit tribunal. — Le défendeur fit défaut, et il intervint un jugement de condamnation. — Opposition fondée sur ce que l'opposant aurait dû être traduit devant son juge domiciliaire, et sur ce que le demandeur n'avait pas signifié, en tête de son exploit d'ajournement, l'état de ses prétentions. Le tribunal abjugea l'exception d'incompétence. — Appel.

L'intimé soutint que le tribunal d'Audenaerde était, suivant l'art. 1042, C. pr., et les réglemens émanés postérieurement, le seul compétent pour apprécier ce qui avait été fait par lui en qualité d'avocat, surtout depuis l'établissement de l'ordre. — L'opposant soutint que les art. 49 et 60, C. pr., et l'art. 9 du décret du 16 février 1807, étaient seulement applicables aux avoués et huissiers, et qu'aucun règlement ni loi postérieure n'accordait les mêmes privilèges aux avocats pour leurs honoraires autres que ceux compris au tarif des frais et dépens de 1807.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'il appert par l'analyse des art. 45, 44 et 45, du décret du 14 déc. 1810, que, quel qu'ait été l'état de la législation sur la question, si les avocats avaient une action pour le paiement de leurs honoraires, les avocats maintenant peuvent

obtenir des condamnations pour ces payements, par conséquent ils ont une action pour les demander, quelque odieuses qu'elles puissent être; que la condamnation dont est parlé dans ces articles doit s'obtenir du tribunal auquel appartient le conseil de discipline auquel l'avocat prétendait paiement de ses honoraires et frais; que par conséquent, dans ce cas, quoique la demande soit irrégulièrement faite par l'intimé, en négligeant toutes les formes prescrites par les articles précités, c'était en dernier résultat le tribunal d'Audenaerde qui aurait dû examiner l'état des honoraires de l'intimé, et qui, comme faisant fonctions de conseil de discipline, et y joignant sa sanction comme juge, aurait dû condamner, si condamnation eût été; d'où suit ultérieurement que le tribunal était compétent pour connaître des différends existants entre parties;

Par ces motifs, M. l'avocat général Desloot entendit et de son avis, met l'appellation au néant, etc.

Du 11 déc. 1814. — Cour de Br. — 1^{re} Ch. — Pl. MM. Audoor et Vanhoorde.

HYPOTHÈQUE. — LIMBOURG. — JUGEMENT. — ARRÊTS.

Les dispositions de la loi du 11 brumaire an VII et du Code civil, qui font résulter l'hypothèque de condamnations ou d'actes judiciaires, ne peuvent être appliquées qu'à des jugements rendus depuis leur publication; mais elles ne peuvent faire produire l'hypothèque à des jugements antérieurs auxquels cet effet n'était point attaché par les lois sous lesquelles ces jugements ont été rendus. (C. civ., 2117 et 2125.)

Les jugements portés par les tribunaux de Limbourg ne donnaient aucune hypothèque sur les immeubles des condamnés.

Le 26 juin 1784, les S^{rs} Thelosen avaient obtenu contre le S^r R..., à la chambre féodale de Limbourg, un jugement contenant des condamnations à leur profit. Appel avait été

(1) V. Br., 12 déc. 1807; Rouen, 17 mai 1828; Pau, 7 juin 1828; Limoges, 10 août 1829; Bourges, 26 avril 1830. — Une action leur est ouverte devant les tribunaux; mais il est de tradition au barreau qu'ils ne doivent point l'exercer. On rayait du tableau l'avocat qui poursuivait judiciairement le client dont il a été le patron pour en obtenir les ho-

noraires. Aussi, sont-ce des honoraires qui sont dus à l'avocat et non des salaires. S'il recourt aux voies d'exécution, il n'a plus droit qu'à ces derniers. L'honoraire emporte avec lui l'idée d'une gratuité et d'une rémunération qui n'ont jamais rien de forcé. Merlin, Rép., v^o Honoraires, § 1^{er}; Dalloz, v^o Défense, sect. 3, art. 2, n^o 10.

interjeté de ce jugement; mais, l'appel n'ayant pas été relevé, le jugement a été considéré, dans cette cause, comme passé en force de chose jugée : ils ont pris, en vertu de ce jugement, une inscription hypothécaire contre le S^r R... — Le 23 février 1811, les biens de celui-ci ayant été expropriés, les S^{rs} Thélösen ont été utilement colloqués.

La D^e Kœnen était aussi créancière de l'exproprié, en vertu d'un acte notarié du 6 février 1806. Cet acte contenait une constitution d'hypothèque spéciale sur divers immeubles; et, en vertu de ce même acte, elle avait requis une inscription hypothécaire le 4^m mars 1811.

Elle a attaqué la collocation des S^{rs} Thélösen et a soutenu que leur titre n'était pas propre à conférer hypothèque, ni, par suite, à être inscrit.

Dans le Limbourg comme dans tous les Pays-Bas, disait-elle, les sentences, même celles des cours souveraines, ne donnaient pas un droit d'hypothèque; elles n'étaient pas des titres habiles, par eux-mêmes, à être réalisés, quelque authentiques qu'ils fussent; et si, d'après les lois nouvelles, il résulte des jugements un droit d'hypothèque, on ne peut appliquer ces lois à des sentences rendues avant leur publication, parce que ce serait leur donner un effet rétroactif.

Jugement du tribunal de première instance séant à Malmedy, qui déclare ne compéter aux S^{rs} et D^e Thélösen, aucun droit d'hypothèque du chef de la sentence rendue par la chambre féodale de Limbourg le 26 juin 1784, en vertu de laquelle ils ont pris inscription le 23 fév. 1811.

Appel.

En vertu du jugement du 26 juin 1784, disaient les appelants, ils auraient pu avoir une hypothèque, en remplissant certaines formalités connues sous le nom d'*arrêts*. C'est ce qui résulte de l'art. 4 du titre 4, des coutumes de Limbourg, ainsi conçu : « S'acquiert » aussi droit réel *seu pignus pratorium* par » arrêts : et est le premier arrétant préféra- » ble au deuxième et suivants. » Ces arrêts se font sur les immeubles du débiteur (1); et ces arrêts devaient être réalisés, suivant l'art. 6 dudit tit. 4 des coutumes de Limbourg.

Les formalités du nantissement ont été abolies par l'art. 3 de la loi du 27 sept. 1790, qui les a remplacées par la transcription au greffe des tribunaux de départements. La loi du 11 brumaire an vii a abrogé cette der-

nière formalité; et elle l'a remplacée par l'inscription hypothécaire. Le Code civil a adopté, à cet égard, le même système que la loi du 11 brumaire.

La formalité des *arrêts* a donc été abrogée par ces lois; car on peut comparer cette formalité à celles de *plainte à loi*, *mise de fait*, etc., qui s'observaient dans d'autres pays de nantissement; et cependant, ces dernières formalités ont été remplacées par celles prescrites par les lois nouvelles. (*Rép.*, v^o, *Mise de fait*, § 5, et *Devoirs de loi*, § 4.)

Pour avoir hypothèque en vertu d'un jugement sous l'empire des lois nouvelles, on ne pouvait donc plus observer les formalités connues sous le nom d'*arrêts*, puisqu'elles étaient abolies; on ne pouvait donc plus remplir que la formalité de l'inscription hypothécaire. C'est ce qu'ont fait les appelants. L'inscription prise en vertu du jugement du 26 juin 1784 leur a donc conféré un droit d'hypothèque; d'autant plus que la loi nouvelle attache aux jugements un droit hypothécaire. (Art. 3 de la loi du 11 brumaire an vii; art. 2117 et 2123 du Code civil.) Ces articles doivent s'appliquer indistinctement aux anciens et aux nouveaux jugements. En cela, la loi ne dispose que pour l'avenir, puisqu'elle n'accorde une hypothèque qu'à dater de sa publication. En cela, on ne fait point rétroagir la loi; car la loi n'a d'effet rétroactif que lorsqu'elle enlève des droits précédemment acquis. Et quels droits précédemment acquis la loi aurait-elle pu enlever à l'intimée, puisqu'elle n'est devenue créancière de l'exproprié qu'après la publication du Code civil? La loi n'a donc aucun effet rétroactif, en attachant un droit d'hypothèque à des actes qui auparavant n'étaient pas des titres hypothécaires. Cela est si vrai que la cour de cassation a décidé, par un arrêt du 6 nov. 1806, que la femme mariée avait une hypothèque légale, à dater de la publication du Code, pour le remploi de ses propres aliénés avant la promulgation de ce Code, qui étaient situés dans des lieux où elle n'avait auparavant aucune hypothèque pour leur emploi (2).

Cette même cour de cassation a décidé, par un arrêt du 21 déc. 1809, en cassant un arrêt de la cour d'appel de Paris, qu'un acte passé à Genève le 24 avril 1792, avant la réunion de cette république à la France, et qui ne pouvait conférer hypothèque sur des biens situés en France, à l'époque où il avait été passé, était devenu hypothécaire en

(1) De Ghewiet, *Instit. du droit Belgique*, part. 3, tit. 1, § 17, art. 1, t. 2, p. 138.

(2) Merlin, *Quest. de droit*, v^o *Remploi*, § 6.

France, par le seul effet de la réunion de la république de Genève au territoire français, et qu'en vertu de cet acte le créancier avait pu prendre une inscription valable sur une maison située à Paris. La cour de cassation a considéré qu'en interprétant ainsi les articles du traité de réunion, on ne les fait pas rétroagir au préjudice des droits antérieurement acquis aux créanciers contestants, puisque leurs titres sont postérieurs à la réunion (1).

Au contraire, le Code aurait un effet rétroactif, si l'on refusait aux appelants un droit hypothécaire en vertu de leur inscription. Sous l'empire de la loi du Limbourg, ils auraient pu acquérir une hypothèque au moyen des arrêts qu'ils auraient fait enregistrer aux greffes des cours compétentes. Aujourd'hui, ils ne pourraient avoir un droit d'hypothèque qu'au moyen de l'inscription dans les registres du conservateur. Aucun autre mode ne peut donner un droit hypothécaire. On serait donc aujourd'hui dépourvu de tout moyen, pour avoir hypothèque en vertu d'un ancien jugement; tandis que la loi ancienne offrait ce moyen dans les arrêts. Mais telle n'a pas été l'intention de la loi; puisqu'elle a remplacé, par l'inscription hypothécaire, les formalités exigées par les lois anciennes pour avoir hypothèque. Il a donc suffi, pour avoir une hypothèque en vertu d'un ancien jugement, de prendre une inscription sous l'empire des lois nouvelles.

ARRÊT.

LA COUR; — Une sentence rendue en 1784 par la cour féodale de Limbourg, et inscrite sur les registres de la conservation des hypothèques, depuis la publication de la loi du 11 brumaire an vii, a-t-elle pu donner hypothèque sur les immeubles de la partie condamnée?

Attendu 1^{er} que, d'après la coutume du duché de Limbourg, les jugements portés par les tribunaux de ce pays ne donnaient aucune hypothèque sur les immeubles de ceux qui étaient condamnés, soit à payer une certaine somme, soit à exécuter un fait quelconque; que le *pignus pratorium* ou les arrêts en usage dans le Limbourg n'étaient point une simple formalité, ou une espèce de réalisation que l'inscription remplace, et qui, dans l'hypothèse présente, n'aurait même pu produire aucun effet; mais que la procédure qui concernait cet objet constituait une nouvelle demande que l'on présentait aux juges de la si-

tuation, qui, selon les circonstances, l'accordait, la refusait ou l'ajournait pour entendre la partie adverse; que, pour obtenir le *pignus pratorium*, il n'était pas nécessaire d'avoir un jugement de condamnation; qu'il suffisait d'être créancier à un titre quelconque, et d'avoir pour débiteur une personne dont la solvabilité fut douteuse; qu'ainsi cette procédure toute particulière ne peut être invoquée pour en induire qu'au moyen d'une simple formalité, les jugements portés ci-devant dans le duché de Limbourg donnaient hypothèque sur les immeubles de la partie condamnée;

Attendu 2^o que la loi du 11 brumaire an vii et l'art. 2117, C. civ., qui font résulter l'hypothèque de condamnations ou d'actes judiciaires, ne peuvent être appliqués qu'à des jugements rendus depuis leur publication; parce que la loi de brumaire porte cette nouvelle disposition dans le chap. 1^{er}, tit. 1^{er}, intitulé, *Des hypothèques et privilèges pour l'avenir*, et parce que le Code civil, art. 2, statue que la loi ne dispose que pour l'avenir; qu'en adoptant le système contraire, on donnerait à la sentence de 1784, qui n'est pas encore exécutoire, une étendue qu'elle n'avait pas à l'époque de sa prononciation, et l'on imposerait sur les immeubles de la partie condamnée une charge nouvelle qui lui aurait enlevé le droit d'en disposer librement, circonstance qui présente le caractère de rétroactivité; qu'à la vérité l'art. 2092 du Code civil dispose que le débiteur est tenu de remplir ses engagements sur tous ses biens; mais cette disposition de la loi ne l'empêchant point de transmettre ses immeubles libres de toutes charges, il faut admettre que le droit d'hypothèque aurait un effet rétroactif, en lui enlevant cette faculté, et en rendant ainsi sa condition plus désavantageuse;

Met l'appellation au néant; ordonne que ce dont est appel sera exécuté suivant sa forme et teneur, etc.

Dn 12 déc. 1814. — Cour de Liège. — 1^{re} Ch. — Pl. MM. Verdbois, Raikem, fils, et Lederq.

REMISE DU TITRE.—LIBÉRATION.—PREUVE.

Le fait seul de la remise du titre n'est pas toujours une preuve de la libération; elle ne l'est pas, par exemple, lorsqu'elle n'a été faite que parce que le créancier incapable

(1) Merlin, *Quest.*, 1^{re} Inscription hypothécaire, § 2

de gérer ses affaires en a chargé son débiteur (1). (C. civ., 1282.)

L'art. 1282, C. civ., n'étant applicable qu'aux obligations unilatérales, il s'ensuit que la remise d'un titre constatant une convention bilatérale depuis longtemps exécutée ne peut avoir l'effet d'opérer une révocation et de remettre les parties dans l'état où elles étaient avant cette convention.

La V^e Bernard Grisard, née Defooz, avait eu deux enfans, savoir : Antoine Grisard, appelant, et le père de Bernard Grisard, intimé.

En 1795, Antoine Grisard, fut atteint d'une maladie grave ; il donna à sa mère une procuration pour gérer ses affaires ; elle date du 2 novembre de ladite année. Il quitta aussi à cette époque la maison qu'il occupait à Liège, pour se retirer chez sa mère.

Ses effets, titres et papiers, furent à cette occasion transportés chez sa mère, ainsi que tout ce qui composait et concernait la fabrique de chapeaux exploitée par lui. Une partie de ceux-ci fut vendue le 15 sept. 1795 à D. Themans, au prix de 16,500 fl. 5 s. Br.-Liège.

Le 10 pluviôse an vii, il fut fait entre Antoine Grisard et sa mère un acte sous seing-privé ainsi conçu :

« Les soussignés, Marie-Joseph Defooz, V^e Bernard Grisard, d'une part, et Antoine Grisard, son fils, d'autre part, déclarent être convenus de ce qui suit ; savoir : ledit Antoine Grisard cède, donne et transporte, par cette, à sa mère acceptante, une somme de 12,999 fl. 9 s. 2 l. Br.-Liège, lui due par D. Themans, marchand chapelier à Liège, restant de 16,570 fl. 5 s., montant des chapeaux lui vendus et livrés à crédit selon facture, en date du 15 sept. 1796 ; pour, par ladite V^e Grisard, percevoir ladite somme restante à son profit particulier, et s'en faire payer comme chose sienne et lui appartenante en plein droit et propriété ; moyennant par icelle, V^e Grisard, prenant à elle, comme par les présentes elle prend et s'engage de payer et acquitter au futur, au citoyen Nagelmackers, représentant le citoyen Sarton de Lyon, une rente de 600 fl. lui due par ledit Grisard (Antoine), constituée au rendement qu'il a obtenu dudit Sarton, de la maison du *Cheval blanc*, sise devant S^t-Thomas, et ce si à temps et si diligemment que

» ledit Grisard n'en soit molesté ; le tout sous promesse et obligation réciproques, telle que de droit et en plus ample forme.

» Fait à Liège, double, le 10 pluviôse au vii. »

Antoine Grisard signa les deux doubles, et la V^e Grisard n'en signa qu'un.

Cet acte fut suivi d'une exécution complète ; un arrêté de compte fait six jours après, ainsi le 15 pluviôse, entre la V^e Grisard et Themans, constate qu'il restait à payer une somme de 12,999 fl. 9 s. 2 l. Br.-Liège, sur les chapeaux fournis à Themans, somme que celui-ci s'oblige d'acquitter à la V^e Grisard le plutôt possible ; et il conste du compte des paiements, que celle-ci a successivement perçu depuis 1799, inclus le 16 avril 1810, différens à-compte ; qu'enfin, le 9 sept. 1810, elle a reçu 346 fl. 49 s. 2 l., pour solde.

Tel était l'état des choses au 19 juill. 1810, époque à laquelle eut lieu l'acte suivant :

« Nous soussignés Antoine Grisard et Marie-Joseph Defooz, V^e Bernard Grisard, après avoir examiné nos comptes avec ma mère, de tous argens qu'elle a reçus ou pu recevoir de tous mes débiteurs, de même que de ceux provenant de la succession de ma belle-mère, comme aussi ceux m'appartenant ; je suis convenu qu'au moyen des argens qu'elle m'a remis des rédemptions faites à ma décharge, de même que tous argens payés jusqu'à cette date, se trouvent compensés de part et d'autre, rien réservé, ni excepté, voulant regarder le tout pour bon et valable de tout ce qui a été fait inclus cette date, rien réservé ni excepté ; ainsi fait et agréé l'un et l'autre dans tout leur contenu à l'égard de l'un envers l'autre. Fait double. »

La V^e Grisard étant venue à décéder, elle laissa pour ses héritiers, ensuite d'un testament, son petit-fils Bernard Grisard, intimé, et les enfans nés et à naître de sa petite-fille, Marie-Pétronille Grisard, fille de l'appelant Antoine Grisard et épouse Wauters, à la charge de payer par ces derniers audit appelant une rente viagère de 4,000 fl., y compris 1,500 fl. que lui passait déjà ledit Wauters, son gendre.

L'intimé, étant mineur, il fut fait inventaire des titres et papiers les plus importants de la succession, et l'on y comprit le double du contrat du 10 pluviôse au vii, signé par l'appelant et sa mère.

(1) Caen, 6 nov. 1827. Cet arrêt juge que la simple détention du titre par le débiteur ne suffit pas toujours pour établir la libération ou la remise vo-

lontaire de la dette et que le contraire peut résulter des circonstances.

En janvier 1812, Naguelmackers fit assigner l'avocat Grisard, appelant, devant le tribunal de première instance séant à Liège, pour avoir paiement de l'arrérage échu le 24 juin 1811 de sa rente de 600 fl.

Le défendeur Grisard se pourvut en garantie contre les héritiers de sa mère, l'intimé Bernard Grisard et les enfants Wauters, pour qu'ils eussent à le rendre quitte et indemne, chacun pour une moitié de la rente susmentionnée : il appuya son action sur le chirographe du 10 pluviôse an vii.

Les enfants Wauters, par l'organe de leur père, consentirent à payer ladite rente, pourvu que leur cohéritier y consentit également ou qu'il y fût condamné; mais celui-ci méconnut cette obligation, et par jugement du 29 août 1812, Antoine Grisard et les enfants Wauters furent condamnés envers Naguelmackers à payer la rente : l'intimé, Bernard Grisard, fut mis hors de cause.

Appel de ce jugement de la part de l'avocat Grisard et des enfants Wauters.

Postérieurement, la rente et les frais ayant été payés à Naguelmackers, celui-ci a cessé d'avoir un intérêt à la cause, qui ne s'est plus poursuivie que contre l'intimé, Bernard Grisard.

Par arrêt du 17 fév. 1815, la cour a d'abord ordonné la nomination d'un tuteur *ad hoc* aux enfants Wauters, attendu qu'ils ne pouvaient figurer dans cette cause par leur père, qui, étant devenu donataire des biens d'Antoine Grisard, était intéressé à les décharger de la rente due à Naguelmackers, et à rejeter cette rente sur la succession de la V^e Grisard.

L'avocat Grisard reproduisit le chirographe du 10 pluviôse an vii, pour établir l'obligation de la V^e Grisard et de ses héritiers, de payer à sa décharge la rente due à Naguelmackers.

L'intimé Bernard Grisard, produisit à son tour la quittance réciproque du 19 juill. 1810, entre la V^e Grisard et son fils, et il prétendit que le double du contrat du 10 pluviôse an vii, signé par la V^e Grisard, s'étant trouvé dans les papiers de la succession de cette dernière, il y avait preuve de la libération de la V^e Grisard; que c'était par une véritable remise du titre que cet acte s'était trouvé au pouvoir de ladite V^e Grisard, et que cette remise avait eu pour occasion l'espèce de quittance susdatée; qu'enfin, la chose était d'autant plus certaine, que l'avocat Grisard avait retiré le double signé seulement de lui, qu'il avait échangé contre celui signé par sa mère.

Pour l'avocat Grisard, on répondit que le double de l'acte du 10 pluviôse an vii, signé de la V^e Grisard, inventorié dans ses papiers,

ne s'y était trouvé que par accident; que c'était l'autre double signé uniquement par l'appelant Grisard, qui se trouvait sous les scellés; que c'était son gendre Wauters, qui, au moment de l'inventaire, et sur les contestations qui s'élevèrent alors au sujet de la rente dont il s'agit, avait été chercher dans ses papiers le double signé par la V^e Grisard, et avait consenti à ce que ce double figurât dans l'inventaire, au lieu de celui signé seulement par l'avocat Grisard; au surplus, l'on nia que dans les comptes et dans la quittance du 19 juillet 1810 le capital dû par Thémans, et cédé à la V^e Grisard, eût été pris en considération.

Le 18 mai 1815, arrêt ainsi conçu :

« La cour, avant faire droit, et sans rien préjuger, admet l'appelant Antoine Grisard à prouver qu'an décès de sa mère le double de l'acte sous seing privé du 10 pluviôse an vii, signé de sa mère et de lui, se trouvait dans la portion de Wauters, son gendre et son donataire, et que l'autre double se trouvait dans les papiers de sa mère; admet également ledit appelant à prouver que, dans l'arrêté de compte du 19 juillet 1810, sa mère ne lui a pas tenu compte des sommes reçues par elle de Thémans; sauf la preuve contraire; dépens réservés. »

Cet arrêt a été principalement fondé sur ce que les parties étaient contraires en fait et que la preuve de l'une ou de l'autre des susdites circonstances pouvait donner des éclaircissements dans la cause.

Cet arrêt a été exécuté; l'avocat Grisard a fait enquête sur le premier point, et il a produit un tableau présentant le compte tel qu'il avait pu être fait entre lui et sa mère lors du 19 juillet 1810, duquel il résultait que la créance due par Thémans n'était point entrée en ligne de compte, lorsque les parties s'étaient donné décharge réciproque, à ladite époque.

L'appelant a continué d'appuyer sa défense sur l'acte chirographaire du 10 pluviôse an vii. Cet acte, a-t-il dit, m'a déchargé de la rente due à Naguelmackers, moyennant la cession que j'ai faite à ma mère de ma créance à charge de Thémans; d'un côté je n'ai plus payé, depuis cette époque, la rente dont il s'agit; de l'autre, ma mère a tout perçu de Thémans; témoin le compte des paiements faits par celui-ci, qui atteste que le 16 avril 1810, elle a reçu pour solde 546 fl. 19 s. 2 l.; au surplus, la V^e Grisard a constamment acquitté la rente de Naguelmackers, et notamment jusqu'en septembre 1810: elle n'a donc pas cessé de considérer comme obligatoire pour elle le contrat du 10 pluviôse an vii, et, d'après cela seul, il est évident que la quittance du 19 juillet 1810, antérieure à ce paiement, n'a point eu pour objet d'anéantir ce

contrat. D'ailleurs que l'on remarque bien les objets que l'on a voulu compenser, ils sont tous énoncés dans cette quittance; or la créance de Thémans n'y est point reprise; l'avocat Grisard n'en était, en effet, plus propriétaire; depuis longtemps elle appartenait irrévocablement à sa mère; elle avait été l'objet d'une convention entièrement consommée; donc, elle ne pouvait plus être apportée en compensation de la part de l'avocat Grisard, elle ne pouvait plus tomber sous la quittance générale que l'on oppose; elle pouvait d'autant moins entrer en ligne de compte, qu'il est prouvé, par le tableau appuyé de pièces justificatives irréprochables, qu'il y avait une foule d'autres objets qui ont fait la matière de ladite compensation et que même l'avocat Grisard restait créancier d'une somme assez considérable, sans comprendre la créance due par Thémans; cette quittance du 19 juillet 1810, loin de détruire le contrat du 10 pluviôse an vii, le fortifie conséquemment de la manière la plus forte.

Reste à voir, s'il y a une remise du titre, important dans l'espèce libération de la V^e Grisard de payer la rente par elle prise à ses charges; or, indépendamment des circonstances de fait, mentionnées plus haut, sur la manière dont le double du contrat, signé par la V^e Grisard et son fils, s'est trouvé inventorié avec les papiers de la succession, circonstances appuyées par les dépositions des témoins de l'enquête, qui attestent qu'il y eut lors de l'inventaire des contestations entre le tuteur de l'intimé et Wauters, relativement à la rente due à Naguelmackers, c'est que le principe que la remise volontaire du titre est une preuve de la libération du débiteur, ne peut s'appliquer à un contrat synallagmatique; les parties étant dans ce cas respectivement débitrices, la possession où l'une d'elles serait des deux doubles du contrat, ne détruirait pas l'obligation de l'autre; mais il y a plus, c'est qu'il n'y a point eu ici de remise volontaire; l'avocat Grisard ne pouvant plus gérer ses affaires, donna une procuration à sa mère, qui s'empara de tout en général, fabrique, titres, papiers, etc., et elle administra tout. L'avocat Grisard s'absenta ensuite de son pays, après la date du contrat dont il est question, et sa mère resta toujours chargée de tous les papiers; or tous les auteurs, tels que Boiceau, Pothier, qui soutiennent que la possession du billet fait présumer qu'il a été remis par le créancier, disent cependant que cette présomption cesse lorsqu'on peut alléguer une autre raison de cette possession, et ici il est évident que la V^e Grisard n'a pu avoir les titres et papiers de son fils que comme mandataire ou dépositaire;

ainsi la possession où elle aurait été du billet, ne serait pas une présomption suffisante ni de la remise, ni même du paiement de la dette; ajoutez qu'on ne présumerait dans ce cas la remise de la dette que parce que le créancier se dépouillerait de toute espèce de moyens de pouvoir établir l'obligation de son débiteur; ne pouvant expliquer ce fait que par la remise de la dette, on a conclu qu'elle avait lieu, puisque le créancier ne pouvait en établir l'existence, et que ceci avait lieu par son fait; d'où il suit que cette libération ne peut se déduire, lorsque le créancier est à même de fournir une preuve de l'existence de l'obligation. Or il est démontré que l'obligation de la V^e Grisard de payer la rente n'a pu être éteinte. De ce qu'il s'agit, au surplus, d'un contrat bilatéral, nous avons la preuve de l'obligation dans le double même de ce contrat, reproduit par l'adversaire, signé des parties; sinon, que l'on nous restitue la somme perçue de Thémans; car les deux obligations devraient s'anéantir en même temps.

Pour Bernard Grisard, l'on combattait l'allégué de l'appelant, que le double du contrat du 10 pluviôse an vii, signé par lui et sa mère, se fût trouvé, par accident, porté à l'inventaire de la succession; l'on soutenait que c'était le cas de l'application de l'article 1282, C. civ.; que la remise volontaire qui avait été faite à ladite V^e Grisard, de l'acte qui constatait son obligation, faisait preuve complète de sa libération; que cette remise se prouvait par la possession dudit double trouvé chez elle; que l'occasion de cette remise avait été l'espèce de quittance générale du 19 juillet 1810; que l'appelant avait échoué dans son enquête, en ce que les témoins n'avaient rien déposé sur le prétendu échange des doubles du contrat, et que le tableau produit pour satisfaire au second point de l'arrêt interlocutoire ne méritait aucune confiance; qu'il contenait des doubles emplois, des articles feints et d'autres excessivement enflés; qu'ainsi rien ne détruisait la preuve légale de la libération de la V^e Grisard ou de ses héritiers, de l'obligation de payer la rente qui fait l'objet de la contestation.

ARRÊT.

LA COUR; — La rente 600 fl. due à Gerard-Théodore Naguelmackers, doit-elle être acquittée par la succession de la V^e Grisard?

Attendu que par acte sous seing privé en date du 10 pluviôse an vii, il a été convenu entre la V^e Grisard et son fils, l'appelant, que la créance due à celui-ci par Dieudonné Thé-

mans serait cédée en toute propriété à ladite veuve, et que, moyennant cette cession, elle payerait, à la décharge de son fils, une rente annuelle due à Gérard-Théodore Naguelmackers, et hypothéquée sur un immeuble de son fils;

Attendu que cette convention a été parfaitement exécutée de part et d'autre, puisque la créance sur Thémans a été totalement acquittée entre les mains de la V^e Grisard, et que, pendant toute la durée de sa vie, la rente de 600 fl., due à Gérard-Théodore Naguelmackers, a été constamment payée à la décharge de son fils, l'appelant;

Attendu qu'après la mort de la V^e Grisard, l'intimé, son héritier pour une moitié, a prétendu que la convention du 10 pluviôse an vii avait été révoquée et anéantie; qu'ainsi l'appelant seul était de nouveau obligé au paiement de ladite rente; il a fondé cette prétention, 1^o sur le règlement de compte en date du 19 juillet 1810, et 2^o sur la remise du titre;

Attendu, pour ce qui concerne le premier moyen, qu'on ne trouve rien, ni dans les termes ni dans l'esprit de l'arrangement souscrit le 19 juillet 1810, qui prouve que l'intention des contractants aurait été d'annuler et d'anéantir la convention du 10 pluviôse an vii; cependant son objet était assez important pour qu'on puisse raisonnablement présumer que les parties contractantes en auraient fait mention, si elles avaient voulu comprendre cet objet dans ce dernier arrangement; que d'ailleurs la première convention a encore été exécutée par la V^e Grisard, à une époque postérieure à la date du second arrangement ou arrêté de compte, puisqu'elle a reçu le solde de Thémans, et qu'un arrérage a été payé à Gérard-Théodore Naguelmackers;

Attendu, quant au second moyen, 1^o qu'après la mort de la V^e Grisard on a bien trouvé entre ses papiers le double de la convention de pluviôse an vii, souscrit par elle et par l'appelant, tandis que l'autre double souscrit par l'appelant seul était entre les mains de ce dernier ou de son gendre, mais que cette circonstance ne peut, dans l'espèce, être considérée comme la remise volontaire d'un titre, faite par le créancier au débiteur, aux fins d'opérer la libération de celui-ci, parce que depuis plusieurs années l'appelant ne gèrait plus ses affaires; qu'il est même notoire qu'il était peu propre à les gérer; qu'il avait ci-devant occupé la même maison que sa mère; qu'il avait chargé celle-ci de l'administration générale de ses affaires, et qu'enfin il avait quitté sa demeure et était allé habiter la Normandie; d'où il suit que l'acte énonciatif, constatant la convention de pluviôse an vii, pour-

rait se trouver parmi les papiers de la V^e Grisard, qui administrait les biens et revenus de son fils, sans que cette circonstance emportât la preuve que cette pièce eût été remise volontairement par l'appelant entre les mains de sa mère à l'effet de constater que le contrat y énoncé avait été révoqué;

Attendu 2^o que tous les principes établis à l'art. 1282 et suiv., C. civ., et invoqués par l'intimé, pour prouver que la remise du titre original par le créancier au débiteur fait preuve de la libération, ne sont pas applicables à la présente contestation; ces dispositions de la loi ne concernent que des conventions unilatérales, qui présentent d'un côté un créancier et de l'autre un débiteur; et, dans cette hypothèse, la remise du titre original fait preuve de la libération; mais il n'est point statué que la remise d'un titre constatant une convention bilatérale, depuis longtemps exécutée par les deux parties contractantes, aura l'effet d'opérer la révocation de cette convention et de remettre les parties dans le même état où elles se trouvaient avant la convention; ce que, d'ailleurs, l'intimé n'entend pas ainsi, puisqu'il prétend que la V^e Grisard n'était plus tenue au paiement de la rente de 600 fl., sans que pour ce motif elle puisse être obligée de restituer à l'appelant la somme qu'elle avait reçue de Thémans; il soutient que cette somme avait été comprise dans l'arrêté de compte du 19 juillet 1810, ce qui, n'étant pas justifié, ne peut dès lors mériter aucune attention;

Donne acte à la partie Thonon (Wauters père) et à la partie Robert (les enfants Wauters), des déclarations faites par elles, et statuant au fond, met l'appellation et ce dont est appel au néant; émendant, condamne l'intimé et la partie Robert, comme héritiers de la V^e Grisard, et chacun pour sa proportion héréditaire, et la partie Thonon pour le temps de sa jouissance légale et proportionnelle, à payer, à la décharge de l'appelant, la rente de 600 fl. dont il s'agit, avec les frais occasionnés par la poursuite du créancier.

Du 13 déc. 1814. — Cour de Liège. — Pl. MM. Bottin et Brixhe; Falise et Harzé.

MINEUR ÉMANCIPÉ. — TESTAMENT. — TUTEUR. — COMPTE. — APUREMENT.

Le mineur émancipé, parvenu à l'âge de vingt ans ou environ, est-il réputé majeur? — Rés. nég.

En conséquence, peut-il disposer par testament

au profit de celui qui a été son tuteur (1)? — Rés. nég. (C. civ., 907.)

Pour que le compte définitif de tutelle soit censé avoir été préalablement rendu et apuré, faut-il que le reliquat ait été payé (2)?

Par testament olographe du 4 août 1807, J. B. Lievens, décédé à la Fère-sur-Oise, département de l'Aisne, donne et lègue à J. Lievens, domicilié à Ysendyk, département de l'Escaut, la moitié des biens qu'il délaissera à sa mort.

Sur la demande en délivrance, les héritiers légitimes opposent à ce légataire : 1° son incapacité civile de pouvoir jouir de la libéralité du défunt, résultant de la qualité de tuteur, et prononcée par l'art. 907, C. civ. ;

2° Qu'ils ne reconnaissent nullement le prétendu testament attribué au défunt, pour avoir été écrit et signé de lui ;

3° Que le compte définitif de la tutelle n'a point été rendu ni apuré.

Le premier de ces moyens est purement de droit ; le second consiste en fait, et le dernier est mixte, composé de fait et de droit : si le premier suffit à lui seul pour amener une décision péremptoire, n'est-ce pas prolonger inutilement et à gros frais l'instruction de la cause ?

Telle est cependant la marche qui a été suivie en première instance ; tandis qu'en s'arrêtant à une seule question de droit, l'on pouvait atteindre au même résultat.

Après deux expertises en vérification d'écriture et des contestations prolixes sur la qualité du compte produit, s'il appartenait à l'administration du tuteur ou à la gestion de son mandataire, le tribunal d'Eecloo, qui avait rendu trois interlocutoires, déterminé enfin par le motif que le compte n'avait pas été apuré, adjugea au légataire les fins et conclusions.

En instance d'appel, le légataire n'a cessé d'invoquer les expertises qui confirment la véracité de l'écriture et de la signature du testateur. — C'est une erreur palpable, a-t-il dit après cela, que de faire dépendre l'apurement d'un compte de la numération des espèces qui en forment le reliquat ; le paiement tient à l'exécution de l'apurement ; il se fait ensuite et parce que le compte est précédemment apuré. Il l'est aussitôt que tout ce qui

tient à la comptabilité est arrêté, de manière que le compte ait reçu sa clôture définitive ; nulle part la loi n'exige que le paiement du reliquat soit réalisé.

Il y a de la part du tuteur deux obligations à remplir : l'une, qui a pour objet de faire, c'est de rendre le compte de son administration et de l'apurer ; l'autre, qui consiste à donner, qui est le paiement du solde. Mais la loi ne prononce l'incapacité de recevoir qu'à défaut, par le tuteur, de satisfaire à la première de ces obligations ; elle garde le silence sur la seconde : on ne peut donc pas étendre cette espèce de pénalité à un cas dont la loi ne s'est point occupé.

On oppose, sans succès, l'autorité du *Dictionnaire de l'Académie* au mot *Apurement* : « terme de finance ; reddition finale d'un compte, par laquelle toutes les souffrances d'un compte sont levées et le comptable est reconnu quitte. »

Mais quitte de quoi ? de l'obligation de rendre le compte et de l'apurer ; on peut être libéré de celle-ci, bien que le solde ne soit pas payé.

Aussi long-temps, répondent les intimés, que le tuteur ne s'est point intégralement exécuté, qu'il reste nanti des sommes provenues de son administration, n'est-il pas à craindre qu'il n'abuse de l'influence qu'il conserve encore sur l'esprit de son pupille qui, quoique émancipé, n'en est pas moins resté mineur.

L'art. 907, C. civ., trouve ici une double application : 1° J.-B. Lievens, testateur, n'a pu être réputé majeur par son émancipation ; 2° l'édit-il été, il n'y a point eu reddition de compte avec apurement.

Cette disposition est conforme à l'édit du 4 oct. 1540 et à celui du 12 juillet 1611, pour les Pays-Bas. D'après la décision 118^e de Stockmans, le conseil de Brabant a jugé que celui qui avait cessé d'être tuteur, demeurait incapable de recevoir quelque libéralité par le testament du mineur, jusqu'à ce qu'il fût parfaitement libéré du chef de sa comptabilité :

« *Intellectum est, prohibitionem edicti dura-*
« *re donec reddita sint rationes à tutore; licet*
« *enim finita sit ipsa tutela, manet tamen obli-*
« *gatio et periculum tutela usque ad rationum*
« *plenum redditionem. Unde responsum est in*
« *l. 60 et 64, ff. de ritu nupt., etiam finita*

(1) *Contré*, Dalloz, t. 9, p. 348, n° 5 ; Delvincourt, t. 4, p. 36.

(2) L'incapacité dure jusqu'à l'apurement du compte, c'est-à-dire jusqu'à ce que le compte ait été discuté et la balance arrêtée. Trois choses doivent

être considérées dans un compte, sa reddition, c'est-à-dire sa présentation, son apurement et le paiement du reliquat ; pour que le créancier soit capable de donner et le tuteur capable de recevoir, la loi n'exige que la reddition et l'apurement ; l'incapacité ne subsiste pas jusqu'au solde du reliquat. (C. civ., 472.)

» *tutela, locum esse senatusconsulto, quo tutor*
 » *jubetur à nuptiis pupillæ abstinere, quam-*
 » *diu rationes diaphanae plene non sunt.* May-
 » *nard refert ita sapè judicatum esse, et nos*
 » *ita censuimus 20 decembris 1658.* »

Parmi les annotations des praticiens sur cette décision, on trouve la suivante : qu'il ne suffit pas que les comptes soient rendus, mais que le paiement du reliquat doit s'en être réellement suivi :

« *Imò non judicatum tantum usque ad red-*
 » *ditas rationes, sed etiam usque ad reliquo-*
 » *rum solutionem.* » (Ricard, *des donat.* 454 ;
 A. Wesel, *ad cons. ultraj.*, art. 15, n° 26.)

Il ne faut pas se borner à voir le Dictionnaire de l'Académie, au mot *Apurement* ; il est utile de le consulter encore au mot *Quitus* : « terme de finance et de chambre des comptes ; arrêté définitif d'un compte, par lequel, après la correction, le comptable est déclaré quitte. »

Quoi qu'il en soit, et puisqu'on peut mettre fin au procès en décidant cette seule question : le mineur émancipé doit-il être réputé majeur ? Il serait superflu d'entrer dans des discussions interprétatives sur le sens du § 2 de l'art. 907, en ce qu'il prescrit que le compte doit avoir été apuré.

La loi ne dit point que l'émancipé doit être assimilé au majeur ; mais ne le statue-t-elle pas implicitement par les effets qu'elle attribue à l'émancipation ? A la vérité, l'émancipé est affranchi de la puissance paternelle ; il est placé hors de tutelle ; il a le pouvoir d'administrer ses biens : mais c'est là tout. Pour parler avec plus de précision, il faut reconnaître que la tutelle n'est que suspendue ; la loi l'y fait rentrer dès le jour où l'émancipation aura été révoquée ; il reste en tutelle jusqu'à sa majorité accomplie (art. 483, 486, C. civ.). Le seul cas où le mineur émancipé est réputé majeur, c'est lorsqu'il est commerçant, et ce pour les faits relatifs à ce commerce (art. 487). Au surplus, on peut recourir

aux motifs sur l'art. 907, énoncés par les fonctionnaires chargés de justifier la loi, lors de la présentation au corps législatif.

ARRÊT.

LA COUR : — Attendu que le mineur ne devient pas majeur par l'émancipation ; que ainsi l'art. 907, en parlant de la faculté qu'a le mineur, devenu majeur, de disposer par testament en faveur de son tuteur, ne peut être entendu d'un mineur émancipé, et par suite n'est point à invoquer dans l'espèce, pour rendre valable le testament de Jean-Baptiste Lievens du 4 août 1807, lequel quoique émancipé n'avait cependant pas atteint sa majorité.

Par ces motifs, le premier avocat général entendu et de son avis, met l'appellation au néant, etc.

Du 14 déc. 1814. — Cour de Br. — 3^e Ch. — Pl. MM. Joly et Audoor.

* CONCILIATION. — EXCEPTION. — DÉFAUT. — TARDIVITÉ. — INSTANCE D'APPEL. — ORDRE PUBLIC.

L'exception du défaut de conciliation ne peut être proposée utilement en instance d'appel (1). (C. civ., 49.)

ARRÊT.

LA COUR ; — Considérant qu'il y avait un mineur en cause ; qu'ainsi et d'après l'art. 49, C. pr., il n'était pas nécessaire d'aller en conciliation ; que d'ailleurs cette exception n'a pas été proposée en première instance ; Sans prendre égard au renvoi de nullité, etc.

Du 14 déc. 1814. — Cour de Brux. — 5^e Ch.

(1) La jurisprudence de la cour de cassation de France est unanime sur cette question dans le sens de l'arrêt qui nous rapportons (Dalloz, 6, 554.) Elle a été jugée du même par arrêts de la cour d'appel de Br., 5 juill. 1812, 22 janv. 1854 et 15 nov. 1856; Liège, 22 déc. 1817. (V. dans ce sens Pigeau, *Comment.*, p. 130; Dalloz, *v° Conciliation*, p. 554; Thomine, n° 67; Carré, Br. 2, tit. 1^{er}; Chauveau, sur Carré, ib.) Il a été jugé, au contraire, que ce préliminaire est d'ordre public et que le défaut de citation en conciliation ne se couvre pas par la procédure de la partie qui néglige de l'opposer. (Br., 4 janv. 1825 et 1^{er} fev. 1827.) Cette doctrine est fortement soutenue par Boncenne, *Théorie de la proc. civ.*, t. 1^{er}, p. 14, n° 18; Merlin, *Quest.*, *v° Appel*, § 9, et par

Pigeau, *Tr. de la procéd.*, t. 1^{er}, p. 126, n° 156.) — Mais comme nous l'avons dit plus haut, cet auteur a changé d'avis dans ses *Commentaires*. Dans le sens de cette opinion, on dit que si la tentative de conciliation a pour objet des intérêts privés (Merlin, *Quest.*, *v° Appel*, § 9), la nécessité s'en trouve établie dans des vues d'ordre public ; qu'on ne peut y renoncer et que le juge doit d'office déclarer l'action non recevable, à défaut d'accomplissement de cette formalité. On fait remarquer que le précepte de l'art. 48, Code de procédure, s'adresse directement au juge. « Aucune demande principale ne sera reçue dans les tribunaux de première instance..... etc. » (V. aussi Berriat-St-Prix, *tit. de la Conciliation*, note 27, p. 152)

**EFFET DE COMMERCE — POURSUITES. —
TARDIVITÉ. — TIREUR. — FORCE MAJEURE.**

Le tireur d'une lettre de change, qui a été signifié du protêt et poursuivi judiciairement dans le délai de la loi, à la requête d'un des premiers endosseurs, ne peut se faire un moyen de ce que les mêmes formalités n'ont pas été observées à l'égard des endosseurs postérieurs, lorsque ceux-ci ne les ont pas exigées, et qu'au contraire ils se sont tenus pour dûment avertis? (C. comm., 164 et 165.)

Eu d'autres termes: Le remboursement volontaire d'un effet protesté, fait par l'un des endosseurs dans la quinzaine qui a suivi le protêt, équivaut à la notification exigée par l'art. 165, C. comm., en telle sorte que l'endosseur qui a ainsi remboursé a le droit d'exercer son recours contre les endosseurs qui l'ont précédé (1).

Le porteur ou les endosseurs peuvent exercer leur recours hors des délais déterminés par la loi, si c'est par empêchement de force majeure qu'ils ne l'ont pas fait dans le délai prescrit (2). (C. comm., 161 et suiv.)

L'exception de force majeure est entièrement abandonnée à la prudence des juges, à raison du délai dans lequel les poursuites ont pu avoir lieu, comme à raison de l'existence de l'empêchement (3).

Le 25 octobre 1813, le S^r Champon, négociant à Gand, tire une lettre de change de 3,000 fr., à l'ordre du S^r Liotard d'Amsterdam, sur Meurice et C^e, à Paris. Elle est endossée successivement aux S^{rs} Adrien Reussens, Van Landen, Schuler, négociant à Cologne, et Antoine Michel, négociant à Lyon.

Cet effet, n'étant pas acquitté le jour de l'échéance, est protesté le lendemain 26 janvier 1814.

Le 10 mai suivant, c'est-à-dire environ trois mois et demi après le protêt, le S^r Michel, de Lyon, renvoie la lettre de change protestée, avec son compte de retour, au S^r Schuler, à Cologne.

Celui-ci reçoit l'effet, et, à son tour, l'adresse au S^r Van Landen, son coédant.

Le 8 juin 1814, le S^r Van Landen exerce son recours, avec dénonciation du protêt, tant contre le tireur, P. J. Champon, que

contre Adrien Reussens, endosseur. La demande est portée au tribunal de commerce d'Anvers. Le S^r Reussens appelle le S^r Champon en garantie, et la contestation s'engage sur ces deux actions.

Champon proposa deux fins de non-recevoir contre la demande principale. D'abord, disait-il, cette demande est tardive, puisqu'elle n'a pas été formée dans le délai prescrit par le code de Commerce. En second lieu, elle est non recevable, par la raison que le protêt n'a été notifié ni à Schuler, de Cologne, par Michel de Lyon, ni à Van Landen par Schuler, et que de plus aucun recours n'a été exercé judiciairement contre ces endosseurs.

Au surplus, il offrait de justifier, conformément à l'art. 170, C. comm., qu'il y avait provision à l'échéance de la lettre de change dont il s'agit.

Cette défense ne fut pas admise. Le tribunal de commerce d'Anvers condamna les sieurs Champon et Reussens à rembourser le montant de l'effet avec les accessoires au S^r Van Landen. Le S^r Champon fut en outre condamné à garantir le S^r Reussens.

Ce jugement est motivé, d'une part, sur ce que, par suite de l'invasion des troupes alliées en France, il n'a pas été possible au S^r Michel, de Lyon, de renvoyer, avant le 10 mai 1814, la lettre de change avec le protêt au S^r Schuler, à Cologne; et de l'autre, sur ce que le S^r Champon ne peut tirer une fin de non-recevoir de ce que le protêt n'a pas été notifié aux endosseurs Schuler et Van Landen.

Le S^r Champon a interjeté appel de cette décision.

Pour que l'action en garantie soit recevable, a-t-il dit, deux choses sont impérieusement requises: l'une, que la demande ait été formée dans le délai déterminé; l'autre, que les formalités prescrites pour l'exercice de cette action aient été observées. Or ni l'une ni l'autre de ces deux conditions ne se rencontrent dans l'espèce. Il est constant que l'action a été exercée après l'expiration de tous les délais. Sur ce point de fait, les parties sont d'accord. Mais on veut se prévaloir de ce que l'un des endosseurs, le S^r Michel, de Lyon, a été empêché, par force majeure, de dénoncer le protêt au S^r Schuler, à Cologne. D'abord, quelle est la loi qui relève de la déchéance prononcée par le Code de commerce, le porteur ou celui des endosseurs qui prétend n'avoir pu agir par force majeure? Ensuite,

(1) Cass., 9 mars 1818.

(2) Caen, 1^{er} fév. 1823; Req., 23 fév. 1831; Loaré,

sur l'art. 164, et v. plus haut l'arrêt de Br., 2 mai 1814.

(3) Req., 28 mars 1810; Caen, 1^{er} fév. 1823.

il est notoire que les communications entre Lyon et Cologne étaient ouvertes long temps avant le 10 mai 1814. Ce prétendu empêchement n'est donc qu'un vain prétexte dont on cherche à couvrir la négligence de cet endosseur. — Au surplus, l'action eût-elle été exercée en temps utile, elle n'en serait pas plus recevable, puisque le protêt n'a pas été notifié successivement aux divers endosseurs. Cette notification est prescrite, à peine de déchéance, par les art. 165, 168, 169 et 170, C. comm. Aucune exception ne modifie la disposition générale et absolue de ces articles. La formalité qu'ils ordonnent doit être observée dans tous les cas; et l'avis donné, par lettre missive, du défaut de paiement, n'est point un équivalent admis par la loi pour suppléer à la notification formelle qu'elle exige. Le tribunal d'Anvers a donc mal jugé.

A ces griefs on a répondu, que s'il était vrai que le Code de commerce n'avait pas prévu le cas où le porteur d'une lettre de change ou l'un des endosseurs serait empêché par force majeure d'exercer son recours dans le délai prescrit, il était également certain que cette loi n'avait pas voulu ordonner une chose impossible; qu'au contraire elle avait entendu laisser aux juges la faculté d'admettre, suivant les circonstances, l'exception de force majeure (1). Or, disait-on, cette force majeure est bien établie au procès; et quoi qu'en dise l'appelant, ce n'est que le 10 mai 1814 que le Sr Michel a pu communiquer en toute sûreté avec Cologne, où il devait dénoncer le protêt. — A l'égard du défaut de notification de ce protêt, l'appelant fait un abus de l'art. 165, C. comm. Sans doute cette notification est nécessaire à l'égard de celui qui ne se contente pas d'un autre mode d'avertissement. Une lettre missive, en ce cas, serait insuffisante (2). Mais lorsque celui à qui le protêt doit être notifié consent à recevoir l'effet sans notification, lorsqu'il le rembourse volontairement ou qu'il le renvoie à son cédant après l'avoir reçu de son cessionnaire, la

formalité de la notification n'est plus de rigueur; elle devient absolument sans objet; elle ne pourrait être que frustratoire (3). D'ailleurs la notification du protêt n'est prescrite que dans l'intérêt de la personne à laquelle elle doit se faire. Si celle-ci n'exige point du défaut de cet acte judiciaire, de quel droit le tireur, à qui le protêt a été notifié dans toutes les formes, peut-il se prévaloir de cette omission? C'est donc avec raison que le premier juge a écarté les fins de non-recevoir proposées par l'appelant.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que, nonobstant les art. 165 et 169, C. comm., la pratique, tant avant que postérieurement à la publication de ce code, a été de ne faire, en matière soit de retraite, soit de retour de l'effet faute de paiement, des actes judiciaires, que quand l'endosseur sur lequel la retraite ou le retour se fait, ne se tient pas pour dûment averti extrajudiciairement;

Attendu que les empêchements résultant du défaut de communication, à l'occasion de l'invasion du pays, et le délai à accorder à raison de ces empêchements, sont laissés à l'arbitrage du juge; que, dans l'espèce, ce délai n'est pas excessif;

Met l'appellation au néant.

Du 15 déc. 1814. — Cour de Br. — 1^{re} Ch. — Pl. MM. Pins et Vanderplas. S....

FAILLITE. — COMPÉTENCE.

Le tribunal d'une faillite est seul compétent pour connaître d'une demande intentée par les syndics contre un tiers, en reddition de compte des opérations commerciales qui ont eu lieu entre ce tiers et le failli (4). (C. pr., 59.)

(1) C'est, en effet, ce qui résulte de la discussion qui s'est engagée au conseil d'Etat sur ce point. Un arrêt de la cour de cassation de France, du 28 mars 1810, a consacré ce point.

(2) Ainsi jugé par un arrêt de la cour de cassation de France, du 24 vendémiaire an xii.

(3) C'est ce qu'a décidé la même cour de cassation, sur les conclusions de M. Daniels, alors avocat général, par un arrêt du 10 novembre 1812.

(4) Plus haut Liège, 12 août 1814 et les observations. — M. Troplong, alors avocat général à Nancy, dans un réquisitoire prononcé dans une affaire rapportée

dans Sirey, 1850, 2, p. 284, suivi d'une décision conforme de la cour de Nancy du 9 nov. 1829, a professé un système qui consiste à s'attacher strictement à ces mots de l'art. 59, C. pr., en matière de faillite; et à dire que l'on n'est pas en matière de faillite, lorsque la faillite ne joue aucun rôle dans les moyens de la cause, quand elle n'a, sur les obligations des parties, aucune influence directe ou indirecte; quand elle laisse les choses comme elles étaient auparavant. On n'est pas en matière de faillite, par cela seul que c'est une faillite qui est demanderesse: le caractère du demandeur n'influe pas sur le caractère de l'action. Il n'importe que le ju-

(On n'est pas censé reconnaître la compétence d'un tribunal pour avoir fait une production, avec des réserves toutefois, devant ce tribunal, qui, sur le déclinatoire proposé, s'est déclaré compétent.)

Le 22 fév. 1812, Aertz fait un marché avec le ministre de la marine concernant la fourniture des étoffes de laine pour l'habillement de tous les corps de la marine répartis depuis Bologne jusqu'à Hambourg.

Le 22 fév. 1813, Aertz cède son marché au S^r N... dans l'état où il se trouvait alors.

N... fait faillite, et le 3 août 1813, les syndics font assigner le S^r Aertz devant le tribunal de première instance séant à Hasselt, faisant fonctions de tribunal de commerce, pour se voir condamner à entrer en compte et liquidation de toutes les opérations commerciales qui avaient eu lieu entre lui et le failli.

Aertz soutient que le tribunal de Hasselt est incompétent. Son déclinatoire est rejeté par jugement du 21 août 1813. Il appelle de ce jugement (1).

Le 17 sept. 1814, Aertz, se prétendant créancier d'une somme de 20,808 fr., dépose son compte à Hasselt, mais il se réserve toutes ses exceptions.

Les syndics ont soutenu que par là Aertz avait reconnu la compétence du tribunal de Hasselt.

Ce dernier répondait qu'il n'avait produit que pour éviter des débâcles, et que les réserves qu'il avait faites s'opposaient à ce qu'on pût induire de cette production aucune reconnaissance de la compétence du tribunal de Hasselt.

Le tribunal de Hasselt était incompétent, a dit le S^r Aertz. Il y avait éléction de domicile à Anvers pour l'exécution du contrat, ce qui rend le tribunal d'Anvers compétent, aux termes de l'art. 114, C. civ. Ce tribunal était le seul qui eût compétence, aux termes de l'art. 420, C. pr.; parce que c'est à Anvers que la promesse a été faite; que la marchandise a été livrée, et que les paiements devaient avoir lieu.

gément à intervenir intéresse la liquidation de la faillite, si la question à décider est étrangère aux matières de faillite; si ce n'est pas la faillite qui l'a fait naître.

(1) Dans l'entretemps, Aertz avait assigné les syndics à la faillite de N..., le 16 août 1813, par-devant le tribunal de commerce séant à Anvers, pour voir prononcer la résolution de l'acte de cession du 22 février 1813. Il se fondait sur ce que N... avait été en défaut de remplir ses obligations.

Les syndics, en convenant de tous ces faits, répondaient que l'art. 59, C. pr., qui porte : *en matière de faillite, le défendeur sera assigné devant le juge du domicile du failli*, faisait, dans l'espèce, exception à toutes les autres règles sur la compétence.

ARRÊT.

LA COUR; — L'appelant est-il fondé dans son exception déclinatoire, et par suite dans son appel ?

Vu l'art. 59, C. pr., statuant qu'en matière de faillite le défendeur doit être assigné devant le juge du domicile du failli;

Attendu que la discussion agitée entre parties est le résultat d'opérations commerciales; qu'elle tend à obtenir une reddition et l'apurement d'un compte établi sur une spéculation de marchandises entre négociants;

Attendu que l'appelant se prétend créancier de N..., à titre d'un contrat venu entre parties le 20 janvier 1813, portant cession d'un marché pour fournitures d'objets nécessaires à la marine; que ce titre ne peut être apprécié que par le tribunal qui doit en déterminer le résultat dans l'intérêt universel, et qu'aux termes de la loi le tribunal compétent pour le faire est le tribunal du domicile du failli;

Considérant, quant à la fin de non-recevoir, que l'appelant n'a produit son compte qu'avec les réserves propres à conserver tous ses droits;

Sans avoir égard à la fin de non-recevoir, met l'appellation au néant; ordonne que le jugement dont est appel sera exécuté suivant sa forme et teneur.

Du 16 déc. 1814.—Cour de Liège.—2^e Ch.

INSCRIPTION HYPOTHÉCAIRE. — BIENS. — SITUATION. — INDICATION.

L'inscription hypothécaire doit, à peine de nullité, contenir l'indication exacte et précise

Les syndics opposent que le tribunal d'Anvers est incompétent. Mais leur déclinatoire est rejeté par jugement du 24 sept. 1813.

Appel de la part des syndics à la cour d'appel de Bruxelles, qui, le 15 décembre 1813, infirme le jugement du tribunal de commerce d'Anvers; déclare ce tribunal incompétent, et renvoie les parties devant qui de droit.

des biens sur lesquels on entend conserver l'hypothèque (1). (C. civ., 2148, n° 5.)

Lorsque le créancier a une hypothèque conventionnelle sur deux héritages situés à proximité, et que la créance n'a été inscrite que sur l'un des deux, l'inscription est nulle si la désignation de l'immeuble est tellement vague et douteuse qu'il est incertain sur lequel des deux héritages on a prétendu faire exister l'hypothèque.

Jean-Baptiste Van Cutsem et Anne Van den Eynde, sa femme, avaient constitué une rente au profit d'un S^r Ories, avec hypothèque sur deux maisons situées à Bruxelles, rue Treurenberg, l'une cotée section 7, n° 144, l'autre section 6, n° 1259. La première était habitée par les débiteurs.

Le 19 juin 1799 (1^{er} messidor an vii), les S^{rs} Sterckx, représentants d'Ories, ont pris inscription sur l'un de ces deux héritages. Il se trouve désigné dans le bordereau de la manière suivante :

« Certaine maison située à Bruxelles, rue de Treurenberg, vulgairement nommée *het heytsje*, cotée au livre du quartier *het hout merck weyk*, n° 40 (a) actuellement n° 144, section 7, habitée par ledit Jean-Baptiste Van Cutsem et Anne Van den Eynde, conjoints. »

Le 6 mai 1809, les S^{rs} et D^e De Grune, autres créanciers des époux Van Cutsem, ont pris inscription sur les deux maisons dont il s'agit.

Ces immeubles ayant été vendus par expropriation forcée, deux ordres séparés furent ouverts pour la distribution du prix, attendu qu'il y avait deux différents adjudicataires. Les S^{rs} Sterckx produisirent dans l'un et dans l'autre ordre, encore qu'ils n'eussent pris inscription que sur un seul des immeubles expropriés.

Dans l'ordre relatif à la maison section 7, n° 144, se présentèrent aussi les S^{rs} et D^e De Grune et les héritiers Beydaels. Ceux-ci, comme premiers inscrits, furent colloqués pour la presque totalité du prix d'adjudication, et les S^{rs} Sterckx pour le restant.

Dans l'ordre relatif à la maison section 6, n° 1259, les S^{rs} et D^e De Grune furent placés avant les S^{rs} Sterckx.

Ces derniers ont contesté les deux colloquations. Quant à la première, ils ont prétendu que l'inscription des héritiers Beydaels était nulle ; et, à l'égard de la seconde, ils ont réclamé la priorité de leur inscription sur celle des S^{rs} et D^e De Grune.

Ces deux contestations ont marché séparément. Il ne s'agit ici que de celle entre les S^{rs} et D^e De Grune et les S^{rs} Sterckx. Nous devons cependant remarquer que l'autre affaire se termina la première à l'avantage des héritiers Beydaels, dont la créance absorbait à peu près la totalité du prix de la maison section 7, n° 144.

Les S^{rs} Sterckx ayant ainsi échoué d'un côté, ils suivirent la contestation sur la distribution du prix de la maison section 6, n° 1259. Leur inscription du 1^{er} messidor an vii était bien antérieure à celle des époux De Grune ; mais était-elle valable ? frappait-elle indubitablement sur la maison section 6, n° 1259 ? Les époux De Grune soutenaient la négative.

La difficulté consistait en ceci : on se rappelle que les S^{rs} Sterckx, ayant une hypothèque conventionnelle sur les deux maisons expropriées, n'avaient pris inscription que sur une seule. Leur bordereau indiquait la maison section 7, n° 144, « nommée vulgairement *het heytsje*, cotée au livre du quartier *het hout merck weyk*, n° 40, habitée par Jean-Baptiste Van Cutsem et Anne Van den Eynde, conjoints. » Or la maison dont il s'agissait de distribuer le prix entre les S^{rs} Sterckx et les époux De Grune était située section 6, n° 1259, et n'était pas occupée par Jean-Baptiste Van Cutsem et sa femme ; cette désignation des habitants et celle de la section et du numéro actuel se rapportaient uniquement à l'autre maison dont le prix avait été distribué aux héritiers Beydaels. Toutefois l'indication du nom *het heytsje* et de l'ancien numéro du livre de quartier s'appliquait à la maison sur laquelle les S^{rs} Sterckx prétendaient avoir pris inscription.

Ce fut cette indication vicieuse qui fournit une arme aux S^{rs} et D^e De Grune pour combattre l'inscription de leurs adversaires.

Sur cette difficulté intervint un jugement du tribunal de Bruxelles, en date du 14 déc. 1813, par lequel l'inscription des S^{rs} Sterckx fut déclarée bonne et valable.

(1) V. Merlin, *Rép.*, v° *Hyp.*, sect. 2, § 3, art. 6; Troplong, n° 689; Dalloz, L. 17, p. 548, n° 4. V. aussi Brux., 26 janv. 1819, 9 mars 1826, et Liège, 15 déc. 1825 et 28 juillet 1828.

(2) Il est à remarquer ici que la maison section 7, n° 144, ne s'appelle point vulgairement *het heytsje*, et n'était pas cotée anciennement n° 40. Ce nom vulgaire et cet ancien numéro s'appliquent uniquement à la maison section 6, n° 1259.

Mais ce jugement a été réformé sur l'appel par l'arrêt suivant.

ARRÊT.

LA COUR — Attendu que les formalités qui tiennent à la substance des actes sont de rigueur et doivent, même dans le silence de la loi, être observées à peine de nullité;

Attendu que l'une des formalités les plus essentielles de l'inscription d'une hypothèque spéciale est, sans contredit, l'exacte désignation de l'immeuble grevé; que si la loi s'est bornée à exiger en général l'indication de la nature et de la situation de cet immeuble, sans expliquer plus particulièrement par quels signes descriptifs elle entendait que cette désignation fût faite, c'est que ces caractères particuliers devant varier et se modifier selon chaque espèce d'immeuble, le législateur n'a ni voulu ni pu entrer dans ce détail, ni se livrer à une nomenclature aussi longue; mais que, forcé d'abandonner ces mêmes détails à la sagacité de l'inscrivant, il a voulu au moins que cette indication fût claire, précise et tellement circonstanciée qu'il ne pût s'élever de doute sur l'immeuble grevé, et qu'un tiers pût aisément le distinguer de tout autre, à l'inspection des registres du conservateur;

Attendu que l'inscription dont s'agit ne remplit pas ces conditions de la loi, puisque, si d'un côté la maison cotée actuellement section 6, n° 1259, s'y trouve désignée par son nom ancien et par le numéro qu'elle avait dans l'ancien registre du quartier, d'un autre côté la maison section 7, n° 144, s'y trouve particulièrement indiquée par son numéro actuel, et de plus par la circonstance qu'elle était habitée par les propriétaires; d'où résulte un doute et un vague tel qu'il est impossible de déterminer sur laquelle de ces deux maisons on a prétendu faire exister l'hypothèque; que par conséquent cette désignation est radicalement vicieuse et entraîne la nullité de l'inscription;

Par ces motifs, M. l'avoc. gén. Destoop entendu et de son avis, met le jugement dont appel au néant; émendant, adjuge aux appelants leurs conclusions prises en première instance; en conséquence déboute les intimés de

l'opposition par eux faite à l'état de collocation provisoire du prix de la maison sise à Bruxelles, rue de Treurenberg, section 6, n° 1259, saisie à charge du S^r Bœnard, en qualité de curateur aux successions vacantes de Jean-Baptiste Van Cutsem et Catherine Van den Eynde, et acquise par le S^r Médnre; qu'en conséquence il sera procédé à la clôture définitive de l'ordre sur le pied de la collocation provisoire; déclare nulle et de nul effet l'inscription prise au profit des intimés le premier messidor an VII.

Du 17 déc. 1814. — Cour de Br. — 1^{re} Ch. — Pl. MM. Devleschoudere et Jorel. S.....

* CAUTION. — PROLONGATION DE TERME. — DÉCHARGE. — NOVATION. — DROIT ANCIEN.

Lorsque le créancier accorde prolongation de terme au débiteur principal, à l'insu et sans le consentement de la caution, celle-ci est-elle déchargée (1)? — Rés. aff. (C. civ., 2059, 1740 et 2052.)

C..... était devenu cessionnaire d'une créance résultant d'un prêt fait en 1785. L'acte portait que le capital prêté était remboursable chaque année à l'échéance des intérêts, sauf à prévenir trois mois d'avance, et qu'en payant les intérêts l'emprunteur rembourserait annuellement une somme de 100 fl. — H..... s'était constitué caution, tant pour le remboursement du capital que pour le paiement des intérêts. Le débiteur était resté en défaut de satisfaire à ses engagements, et le créancier primitif lui avait accordé des délais à l'insu de H..... — Ce dernier étant décédé C....., actionna sa V^e, B....., en qualité de commune, héritière et comme caution, devant le tribunal de Groningue. — Le 4 mai 1815, jugement qui rejette la demande de C.....

Appel.

C..... fit observer que le mari décédé de l'intimée s'était obligé comme caution au paiement de la dette en question, qu'en sa qualité de commune, l'intimée était tenue des obligations de son mari; que celui-ci s'était

(1) D'après Sande Dec Frit., lib. 3, tit. 10, 5, les auteurs étaient très-partagés sur la question; il distingue entre le cas où la caution s'oblige pour un certain temps et celui où elle s'oblige indéfiniment, il estime que la caution est déchargée dans le premier cas s'il a été accordé terme, qu'elle ne l'est

pas dans le second. V. Vinnius, *Scel. quest.*, lib. 2, cap. 42; Voet, *ad ff. de fidejuss.*, n° 36, 37; De Groot, *inf.* 111, 645; *D* § 4; Schorer, *annotat.* 2, p. 686; Boel, *ad locum dec. ad cas. 58*, qui partage l'opinion de Sande sur le premier cas.

porté garant du paiement du capital et des intérêts sans stipulation aucune de conditions ou limitation de temps; qu'il restait obligé tant que la dette existait en tout ou en partie; que l'expiration du terme endéans lequel le capital aurait dû être remboursé ne changeait point les obligations de la caution qui n'avait rien fait pour obtenir sa décharge; qu'on ne pouvait ici invoquer la novation qui ne se présume pas et qui loin d'être expresse n'était pas même présomable.

L'intimée répondit que ni l'appelant ni le créancier primitif n'avaient actionné, soit le débiteur principal, soit la caution, dans le délai endéans lequel le capital devait être remboursé d'après l'acte constitutif; qu'il s'était opéré novation entre le créancier et le débiteur principal, et que la caution ne pouvait être tenue de la nouvelle dette; que dans tous les cas le créancier avait, sans en avoir donné connaissance à la caution, accordé au débiteur principal un terme autre que celui fixé dans l'acte constitutif du prêt et dont il devait seul subir les conséquences; que dans de pareilles circonstances la caution se trouve déchargée.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que le débiteur principal a accepté en 1785 la stipulation que le capital de 1000 fl. emprunté à l'intérêt de 3 1/2 p. c. serait remboursable annuellement moyennant un avertissement de trois mois, et que chaque année à l'échéance des intérêts le capital serait remboursé partiellement par le paiement d'une somme de 100 fl.;

Attendu que H..... s'est porté caution tant du paiement du capital que des intérêts;

Attendu que le débiteur principal est resté en défaut de satisfaire à ses obligations;

Attendu que le créancier a accordé terme au débiteur à l'insu et sans le consentement de la caution;

Attendu qu'en pareil cas l'obligation de la caution vient à cesser;

Attendu que l'appelant cessionnaire du créancier primitif ne peut donc exiger de l'intimée la prestation de la caution promise par feu son mari.

Met l'appel au néant.

Dn 19 déc. 1814. — Cour de La Haye. — 1^{re} Ch.

* JUGEMENT PAR DÉFAUT. — OPPOSITION.
— DEMANDEUR. — APPEL.

La partie qui a obtenu un jugement par défaut, et qui croit avoir à s'en plaindre, en ce qu'il ne lui a été adjugé qu'une partie de ses conclusions, a-t-elle la voie de l'opposition? — Rés. nég. (C. pr., 150.)

Par jugement du 12 août 1814, le tribunal de Bruxelles donna défaut contre les syndics Vanbouckhout, et pour le profit n'adjugea au demandeur Joris qu'une partie de ses conclusions: il interjeta appel de la partie du jugement par laquelle il avait été déclaré non recevable dans une partie de ses conclusions. — Les intimés opposèrent une fin de non-recevoir contre cet appel, fondée sur ce que l'opposition était encore ouverte. — L'appelant répondait que ce principe n'était applicable qu'à la partie à laquelle compétait la voie d'opposition, mais que cette voie ne lui était pas ouverte contre la partie du jugement qui lui faisait grief.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que c'est dans l'intérêt de la partie condamnée par défaut que la voie d'opposition lui est ouverte, afin qu'elle puisse se faire entendre sur les chefs de condamnations portées à sa charge, sans qu'elle ait été précédemment ouïe; d'où il suit que cette voie ne peut avoir l'effet de faire renaitre, contre son intérêt, des conclusions sur lesquelles le même jugement a prononcé en sa faveur, en ce qu'il les a abjuguées à la partie ouïe, comme n'étant pas suffisamment justifiées;

Attendu que par le jugement dont appel le premier juge, après avoir ouï l'appelant, alors demandeur, dans les moyens à l'appui de la conclusion relative à la qualité et aux pouvoirs des syndics, intimés, en ce qui touche l'administration des biens de ses pupilles, lui a abjugué cette conclusion en l'y déclarant non recevable jusqu'ores; que conséquemment il ne peut plus en juger, et que dans cet état de cause où l'appelant ne pouvait user de la voie d'opposition, puisqu'il a été entendu dans ses moyens, et n'a conséquemment pas été condamné par défaut, il ne lui reste que la seule voie d'appel, par laquelle il puisse soumettre ce chef de condamnation à un second degré de juridiction;

Et attendu qu'après que la cour eût ordonné aux parties de plaider à toutes fins, séance tenante, les défenses des intimés se sont retirés sans vouloir plaider;

Oui M. l'avocat général Delahamaide pour le procureur général, sans s'arrêter aux fins de non-recevoir, met le jugement dont appel au néant, pour autant seulement qu'il déclare l'appelant jusqu'ores non recevable dans ses conclusions tendantes à la nomination d'un gérant.

Du 22 déc. 1814. — Cour de Br. — 2^e Ch.

* ACTE DE COMMERCE. — BILLETS. — MEUNIER. — ACHAT DE GRAINS.

Des acceptations créées, valeur reçue en espèces pour l'achat de grains, ne doivent-elles pas être considérées comme ayant été causées pour une opération commerciale? — Rés. aff. (C. comm., 632.)

P..., marchand et meunier, avait souscrit, au profit de B.... ou son ordre, deux acceptations valeur reçue en espèces. — F..., marchand, était porteur de ces effets, par suite d'endossements, au jour de l'échéance, et P.... n'y ayant pas fait bonneur, il fut assigné devant le tribunal de commerce. P.... excipa d'ineompétence, mais le 5 déc. 1813, intervint un jugement qui rejeta le déclinatoire.

Appel.

L'appelant disait qu'il n'était pas marchand, mais meunier; que les acceptations dont il s'agissait n'étaient que de simples billets à ordre et non des effets de commerce; qu'ils avaient été éreés, non pour des opérations de commerce, mais pour une cause toute civile.

L'intimé répondit qu'il était porteur en vertu d'endossements réguliers; que l'appelant avait toujours été considéré comme marchand; qu'il s'était ainsi qualifié dans des actes publics; qu'il résultait de l'aveu même de l'appelant que les espèces données contre les acceptations avaient été fournies pour acheter des grains, ce qui constituait un acte de commerce.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que les acceptations dont il est demandé paiement ont été créées pour une opération faite par l'appelant, soit pour son compte particulier, soit pour compte commun avec B...., à l'ordre de qui elles ont été délivrées, et qu'elles nnt par conséquent été causées pour un acte de commerce;

Met l'appel au néant; confirme, etc.

Du 24 déc. 1814. — Cour de La Haye. — 3^e Ch.

* JUGEMENT PAR DÉFAUT. — EXÉCUTION. — PÉREMPTION. — SAISIE-EXÉCUTION.

Lorsqu'une saisie-exécution a été pratiquée en vertu d'un jugement par défaut, la péremption de ce jugement ne peut plus être opposée aux termes de l'art. 156, C. pr., bien que la vente des meubles n'ait pas eu lieu par suite d'une revendication de partie des meubles faite légitimement par un tiers, et par suite de la nullité d'une partie de la saisie résultant de ce qu'elle avait été pratiquée sur des meubles réputés immeubles par destination (1).

A la requête de la D^e Delignes, uue saisie immobilière eut lieu à charge du S^r Demayere, en vertu d'un jugement par défaut du 17 août 1810. Le saisi demanda l'annulation des poursuites en expropriation, en soutenant que ce jugement par défaut, qui lui serrait de titre, était périmé, faute d'exécution dans les six mois. — Le saisissant répliqua que ce jugement avait été exécuté au vu de de l'art. 159, par la saisie-exécution pratiquée chez le saisi le 21 août 1810. — Jugement du tribunal de Malines du 11 nov. 1814, ainsi conçu :

« Attendu que le jugement du 17 août 1810, qui est le titre exécutoire de la présente saisie immobilière, a été signifié le lendemain aux S^r et D^e Demayere, défailtants; que ceux-ci se sont opposés à la saisie des meubles que l'huissier Coghen avait, en vertu dudit jugement, pratiquée en leur demeure le 21 dudit mois; que, par jugement de ce tribunal en date du 4 janvier 1811, il a été déclaré que ledit procès-verbal est nul, quant à la saisie des pressoirs, cuves et tonneaux, réputés immeubles par destination; que les autres meubles saisis ont été revendiqués par le S^r Gambier, pour lui avoir été vendus sans fraude avant cette saisie; qu'ainsi ledit procès-verbal est à regarder comme un procès-verbal de carence, faute d'avoir pu saisir des meubles qui appartenaient alors encore auxdits débiteurs; que de toutes ces circonstances il résulte nécessairement que l'exécution dudit jugement du 17 août a été connue aux défailtants avant l'expiration des six mois de son obtention, le tribunal déclare l'opposition non fondée. »

(1) V. Boncenne, 1^{er} 1^{er}, p. 171, n^{os} 121 et 122, de l'édit. de la Soc. Typ., et Brux., 25 sept. 1852

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que tant la saisie des meubles faite dans la maison des appelants, quoique déclarée inopérante, que la saisie des autres meubles, quoique déclarés immeubles fictifs dans le sens de l'art. 159, C. pr., équivaient à une exécution, ensuite de laquelle les appelants ne pouvaient ignorer que les intimés entendaient donner suite au jugement par défaut, et rendait impossible l'ignorance dans le chef du débiteur signifié du jugement par défaut, ce qui est le but de la loi; Adoptant, pour le surplus, les motifs du premier juge, met l'appel au néant.

Du 24 déc. 1814. — Conr de Br. — 1^{re} Ch.

* 1^{re} DEGRÉS DE JURIDICTION. — SAISIE-EXÉCUTION. — REVENDICATION.

2^{re} SAISIE-OPPOSITION. — DEMANDE EN DISTRACTION. — EXPLOIT AU GARDIEN. — PREUVE DE PROPRIÉTÉ. — ÉNONCIATION. — TITRE.

1^{re} Lorsque sur une saisie mobilière pratiquée pour une créance inférieure à 1000 francs un tiers revendique les objets saisis, le jugement qui prononce la revendication est en premier ressort (1).

2^{re} Faut-il que l'opposition à vente, à la requête de celui qui se prétend propriétaire des objets saisis, faite entre les mains du gardien, aux termes de l'art. 608, C. pr., contienne une assignation libellée et l'énonciation des preuves de propriété (2)? — Rés. nég. (Tarif, art. 29.)

Est-il satisfait à l'art. 608, C. pr., qui exige que la dénonciation au saisissant contienne l'énonciation des preuves de propriété de l'opposant, par l'indication que l'opposition se fait en vertu d'un acte de vente des meubles au profit de l'opposant passé devant un tel notaire, mais sans mention de la date de cet acte ou d'une indication propre à faire connaître qu'il était antérieur à la saisie? — Rés. nég.

A. Vermeulen, V^e Bolle, occupant une ferme appartenant au S^r Vantighen, était demeurée redevable de plusieurs années de

fermage, se montant ensemble à 329 fr. 57 c. — Une saisie-exécution fut pratiquée à sa charge. — Le S^r Devisscher, se prétendant propriétaire des différents objets saisis en vertu d'un acte d'achat par lui fait de ladite V^e Bolle, se déclara opposant à la saisie-exécution. — Le saisissant conclut à la nullité des exploits d'opposition et de dénonciation, par des motifs que le jugement suivant du tribunal de Bruges du 25 août 1814 fait connaître :

« Considérant que le saisissant, défendeur à l'opposition dont il s'agit, a allégué contre ladite opposition deux nullités : la première prise de ce que l'exploit signifié aux gardiens ne contient pas assignation et l'énonciation de la preuve de propriété ; l'autre résultant de ce que la dénonciation n'énonce pas la date du titre de propriété ; — Considérant, sur la première nullité, 1^{re} que, d'après l'art. 29 du tarif, le gardien ne peut être assigné, et 2^{re} que le gardien, n'ayant pas intérêt de savoir sur quoi l'opposition est fondée, il n'est pas besoin de lui faire connaître les preuves de la propriété de l'opposant ; que si le sens grammatical qu'offre le texte de l'art. 608, C. pr., laisse quelque doute sur l'esprit dudit article, en ce que la partie de la phrase commençant par le mot contenant paraît se rapporter aux mots exploit signifié aux gardiens, ce doute est levé par le tarif qui doit être envisagé comme supplément et correction du Code, et lequel, dans son art. 29, taxant séparément l'opposition à vente entre les mains du gardien et la dénonciation de cette opposition au saisissant et au saisi, exige seulement, dans cette dernière assignation libellée, l'énonciation des preuves de propriété ; — Considérant, à l'égard de la seconde nullité, que l'art. 608 susdit veut que la dénonciation au saisissant contienne l'énonciation des preuves de propriété ; — Considérant que la dénonciation dont s'agit indique pour preuve de la propriété des objets réclamés par l'opposant, le contrat de vente faite par A. Vermeulen, par-devant le notaire Vandererpt de Cortemarq ; — Considérant que, de ce que les objets saisis réclamés ont été vendus à l'opposant, il ne s'ensuit point qu'il en soit propriétaire vis-à-vis du saisissant ; que sa propriété ne peut résulter que d'un acte de vente passé antérieurement à la saisie ; — Attendu que toute vente faite postérieurement serait nulle à l'égard du saisissant, le-

(1) Br., 24 mars 1810; Toulouse, 21 mars 1829; Liège, 28 mai 1829; Dalloz, t. 8 p. 296; Bord, 25 janvier 1839; Paris, Cass., 22 juillet 1839.

(2) V. dans ce sens Metz, 19 juin 1819; Thomine, n^o 675 ; Carré, n^o 2071 ; Berriat-St-Prix, tit. De la saisie-exécution, note 58, p. 380.

quel dans ce cas ne devrait point respecter l'opposition et pourrait passer outre à la vente des objets saisis ; — Considérant qu'il en résulte que, dans l'espèce, pour satisfaire au vœu de l'art. 608, l'opposant aurait dû faire mention de la date du contrat de vente dans l'exploit de dénonciation, ou y indiquer d'une manière quelconque que la vente avait eu lieu antérieurement à la saisie ; — Considérant que cet article attache la peine de nullité de l'opposition à l'inobservation des formalités qu'il prescrit ; — Faisant droit, déclare la dénonciation faite au saisissant irrégulière et par suite l'opposition nulle. »

Appel. — L'intimé opposa une fin de non-recevoir fondée sur ce que l'objet prétendu par le saisissant ne s'élevait pas à 1000 fr.

L'appellant soutint que vis-à-vis de lui on ne devait envisager que la revendication de meubles qu'il avait formée, ce qui constituait une demande indéterminée et non la somme pour laquelle la saisie avait eu lieu. Il a prétendu au fond qu'il n'avait pas contrevenu à l'art. 608, C. pr., dans l'exploit de dénonciation ; que la mention y faite d'une vente résultant d'un acte authentique par-devant tel notaire était suffisante ; qu'on ne pouvait pas porter la rigueur jusqu'à vouloir qu'on énonçât la date.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que la présente contestation a pour objet principal les effets saisis, dont la valeur est indéterminée ;

Adoptant les motifs du premier juge, sans prendre égard à la fin de non-recevoir proposée par l'intimé, dans laquelle il est déclaré non fondé, met l'appellation au néant.

Du 26 déc. 1814. — Cour de Brux. — Pt. MM. Raoux et Ranwet.

(1) *Contrà*, Liège, 17 nov. 1808; Brux., 14 février 1821. — M. Chauveau, *Journ. des avoués*, t. 15, p. 124, pense qu'il faut établir la distinction suivante : ou le délai accordé est plus court que le délai légal, alors la question devient délicate, ou le délai est plus long, et de quoi se plaindrait l'assigné, puisqu'il a eu tout le temps de comparaître? D'ailleurs la même difficulté pourrait exister si le demandeur n'avait indiqué que le délai légal sans nommément désigner un jour; dans ce cas, le dernier jour du délai étant un jour de fête légale, personne ne supposera que l'exploit puisse être annulé.

EXPLOIT D'APPEL. — AJOURNEMENT. — JOUR FÉRIÉ. — NULLITÉ. — STATUT.

Un exploit d'ajournement, contenant assignation pour un jour de fête légale, est-il nul (1)? — Rés. aff. (C. pr., 456.)

En cas d'affirmative, l'acte d'appel qui renferme une pareille assignation, est-il également frappé de nullité? — Rés. aff.

Les questions énoncées ci-dessus ne sont pas sans difficulté. Le doute naît du silence de la loi. Le Code de procédure civile (art. 63) statue bien qu'*aucun exploit ne sera donné un jour de fête légale*; mais il n'y a point de disposition qui ait prévu le cas d'un exploit de citation donné un jour utile pour comparaître un jour férié. La jurisprudence paraît aussi muette que la loi sur ce point; du moins ne connaissons-nous aucun arrêt qui l'eût déjà décidé avant celui dont il sera rendu compte tout à l'heure. Dans l'ancienne procédure, cette question était controversée. Voet, Groenewegen, Van Leeuwen et Christyn, étaient d'avis qu'une assignation pour un jour férié n'était pas nulle, et que le jour de la comparution se prorogeait de droit au lendemain (2). Ils se fondaient sur un texte du droit Canon. Tel était aussi, au rapport de Christyn et de Damhoudère, le style du conseil en Flandre et du grand conseil de Malines. Gail et le même Damhoudère pensaient, au contraire, que pareille citation était nulle (3). D'autres jurisconsultes adoptaient un tempérament entre ces deux opinions opposées. Ils faisaient cette distinction : ou l'exploit de citation exprime le nom du jour de fête indiqué pour comparaître, ou il ne fait que le désigner par la date du mois : au premier cas, l'exploit est nul; au second, il est valable (4). Laquelle de ces trois opinions doit-on adopter dans la procédure actuelle?

Par exploit du 11 juillet 1814, le S^r Beke avait interjeté appel d'un jugement qui lui

(1) V. Voet, sur le digeste, liv. 2, tit. 12, n° 4; Groenewegen, sur la loi dernière au code de *feriis*; Van Leeuwen, *commenta forensis*, part. 2, liv. 1, ch. 26, n° 9; Christyn, vol. 2, décis. 158, n° 15.

(2) Gail, liv. 4, obs. 55, n° 4; Damhoudère, dans sa *Procédure civile*, ch. 60, n° 7.

(3) A. Perez, sur le Code, au titre, *de feriis*, n° 9, et Biltrop, *processus judicarius*, part. 2, tit. 1, n° 32, 55 et 54.

était défavorable. L'exploit contenait assignation au 25 avril 1815. Ce jour était un dimanche.

L'intimé a anticipé sur le délai de l'assignation, et a conclu à ce que l'appel fût déclaré nul, faute d'ajournement valable.

On a répondu, pour l'appelant, que non-seulement aucun article du Code de procédure civile ne prononce la nullité d'un exploit de citation donné pour un jour de fête légale, mais qu'il n'existe même aucune disposition de ce code, ni d'une autre loi, qui défende d'assigner pour un jour férié; que, d'après l'art. 1050 du même code, aucun exploit ne peut être déclaré nul, si la nullité n'en est formellement prononcée par la loi; que dans la procédure actuelle il n'est pas nécessaire de citer pour un jour déterminé; qu'il suffit d'indiquer le délai pour comparaître, délai dans lequel la partie assignée doit constituer avoué; que dans le cas où il y a constitution d'avoué, le jour de l'échéance de l'assignation n'est jamais consacré à la plaidoirie, ni dans les causes ordinaires, ni même dans les causes sommaires : ce qui résulte des art. 80 et 405 du C. pr., qui exigent un acte d'avoué à avoué pour poursuivre l'audience; qu'il suit de là qu'il est absolument indifférent et sans conséquence, toutes les fois qu'il y a constitution d'avoué, que le jour indiqué pour comparaître soit ou ne soit pas un jour utile, puisque, dans le fait, il est toujours inutile pour les parties; que, quand il

n'y a point de constitution, la partie défaillante ne pourrait se plaindre de ce que le jour indiqué pour la comparution serait un jour de fête légale, attendu qu'elle ne devait pas se présenter à l'audience, mais qu'il lui suffisait de constituer avoué; que si, dans ce cas, le juge ne peut pas donner défaut contre la partie citée, il ne faut pas en conclure que l'assignation soit nulle, mais seulement qu'il est nécessaire de donner une nouvelle citation, et que néanmoins la première est valable à tout autre égard : d'où la conséquence que, dans aucune hypothèse, l'exploit de citation donné pour un jour de fête ne présente un vice essentiel, encore moins une contravention frappée de nullité.

ARRÊT.

LA COUR; — Considérant que le jour de l'assignation donnée par l'exploit dont il s'agit pour le 25 avril 1815, indique déterminément un jour férié; qu'ainsi c'est comme si cet exploit ne contenait aucune assignation quelconque; d'où il suit que, d'après l'art. 456, C. pr., il est atteint de nullité.

Où M. l'avocat général Delahamaide, pour le procureur général, et de son avis, déclare nul l'exploit d'appel du 11 juillet 1814.

Du 27 déc. 1814. — 2^e Ch. — Pl. MM. Van derplas et Defrenne (†).

(†) A propos de la difficulté résolue par l'arrêt qu'on vient de lire, on peut se faire une autre question qui s'y rapporte, et qui n'est pas sans intérêt dans l'ordre actuel des choses. La voici : En cas de diversité de lois sur les jours de fêtes légales entre le lieu où siège le tribunal, le lieu du domicile des parties litigantes, et celui de la confection des actes judiciaires, laquelle faut-il prendre pour règle? Voet et Wissenbach, qui effleurent cette question, s'accordent à dire qu'on doit suivre la loi du siège du tribunal. Le premier s'en explique ainsi : *Quoties autem pro calendarii Juliani aut gregoriani diversitate, vel sacerdotum cultu, et institutis alio atque alio in loco diversis, variantia deprehenduntur feriarum tempora; ea sola feria attendenda ac observanda, quæ in loco iudicii, in quo litigatur, receptæ sunt.* (liv. 2, tit. 12, n° 9.) Wissenbach tient le même langage. *Consuetudinis cuiusque loci habetur ratio* (dit-il) *in statuendo feriarum tempore : quod occasione quæro, cum alibi computentur feriae secundum calendarium gregorianum, alibi secundum Julianum, utrum actoris, an rei, an potius iudicis ubique sequi debeamus?* Resp. iudicis, quoniam in omnibus is spectandus locus, ubi unusquisque negotiatione geritur. (*Exercit. ad Pandectas*, disput. 8, n° 12.) Ces auteurs, ce semble, n'envoient pas la

question sous toutes ses faces : ils la considèrent seulement sous le rapport des jours de plaidoirie et des actes de procédure qui se font dans le ressort du juge. A cet égard, leur doctrine paraît conforme aux principes de la matière. Mais que faudrait-il décider relativement à la validité d'un exploit de citation ou d'un autre acte judiciaire, tel qu'une expertise ou une enquête par délégation, fait hors du ressort du juge; un jour non férié selon la loi du lieu de l'acte, et férié selon la loi en vigueur dans le siège du tribunal? Ne serait-ce pas ici le cas de la règle *locus regit actum*?

Du reste, ces questions se rattachent uniquement aux jours de fête consacrés par la loi. D'après l'article 41 de la loi du 18 germinal an x, aucune fête, à l'exception du dimanche, ne peut être établie sans la permission du gouvernement; ce qui est conforme à notre ancien droit public. (V. Du Laury, arrêt 170.) Par un arrêté du 29 germinal an x, le gouvernement français a ordonné la publication d'un indult du légal à latere, du 9 avril 1802, portant rédition de toutes les fêtes en France au nombre de quatre, savoir : Noël, l'Ascension, l'Assomption et la Toussaint. Un avis du conseil d'Etat, du 13 mars 1810, considère aussi le premier janvier comme jour férié légal. S...

* SOCIÉTÉ. — PARTS. — INDÉTERMINATION. — ÉGALITÉ. — PREUVE. — SERMENT SUPPLÉTOIRE.

Lorsque deux parties sont en aveu de s'être associées, mais ne sont pas d'accord sur la quotité de leurs parts sociales, n'y a-t-il pas lieu de déclarer que ces parts sont égales? — Rés. aff.

Chacune des parties ayant offert le serment, ne faut-il pas admettre à le prêter celle qui a le plus de présomptions en sa faveur (1)? — Rés. aff. (C. civ., 1853.)

C..., bonlanger, et R..., cultivateur, étaient convenus verbalement de livrer en quantités égales différents objets, à l'hôpital anglais établi à Zevenbergen. — R... avait touché les espèces qui leur étaient dues. — C... fut obligé de l'assigner en reddition de compte devant le tribunal de commerce, et R... déclinant que C... eût été intéressé pour moitié dans l'opération, prétendit qu'il ne l'avait été que pour un tiers, ce qu'il offrit d'affirmer sous serment. — C... offrit de son côté d'affirmer sous serment qu'il était intéressé pour moitié.

Le 22 juin 1814, jugement qui admet C... à la prestation du serment qu'il avait offert, et ce par les motifs qu'il était en aveu entre parties qu'elles s'étaient associées pour les livraisons et fournitures dont il s'agissait et qu'à moins de stipulation expresse et contraire elles étaient censées y être intéressées chacune pour moitié. — Appel.

Les parties reproduisirent les moyens qu'elles avaient fait valoir en première instance et l'appelant offrit en outre de prouver, par témoins, qu'un tiers avait été intéressé dans l'opération.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que l'association, dont il s'agit étant en aveu entre parties, les principes de droit exigent qu'elles en partagent par moitié les avantages et désavantages ;

Attendu que chacune des parties ayant, en première instance, offert de prêter le serment, il n'y a pas lieu de recourir à l'enquête offerte, à l'effet d'établir si un tiers est intéressé dans l'association en question ;

Attendu que c'est avec raison que, dans cet état de choses, le premier juge a admis au serment celle des parties en faveur de la-

quelle militait le plus grand nombre de présomptions ; — Met l'appel au néant.

Du 29 déc. 1814. — Cour de La Haye. — 2^e Ch.

—
EFFET DE COMMERCE. — SIMULATION. — TIERS. — EXCEPTION.

Lorsqu'un effet est revêtu de toutes les formes extérieures d'une lettre de change, l'exception résultant de l'art. 122, C. comm., ne peut être opposée au tiers porteur qui n'a pris aucune part à la simulation (2).

Cette question a été jugée diversement dans les premiers temps qui ont suivi la publication du Code de commerce. Aujourd'hui la négative semble avoir prévalu. L'intérêt bien senti du commerce, ainsi que les principes du droit sur les effets de la simulation à l'égard des tiers réclamaient puissamment en faveur de ce système. L'arrêt suivant le consacre de nouveau.

Le Sr Vogeleer avait accepté une lettre de change tirée sur lui de Louvain.

Assigné au tribunal de commerce de Bruxelles, en payement de cet effet, il a décliné la compétence de ses juges, en alléguant que la lettre de change par lui acceptée contenait supposition de lieu.

Le demandeur s'est retranché sur sa qualité de tiers porteur, et a déclaré qu'il était totalement étranger à la prétendue supposition ou simulation. Sur quoi le tribunal s'est déclaré compétent. — Appel.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que l'effet porte les signes extérieurs d'une traite faite de place en place ;

Que l'appelant ne pose pas en fait que l'intimé, tiers porteur, ne serait pas vrai propriétaire de l'effet, pour n'en avoir pas donné la valeur, ni que l'intimé, tiers porteur, aurait eu connaissance de la supposition de lieu, qu'il allègue avoir existé entre le tireur et l'appelant accepteur ;

Par ces motifs, l'avocat général Destoop, pour le procureur général, entendu, met l'appellation au néant avec amende et dépens.

Du 30 déc. 1814. — Cour de Br. — 1^{re} Ch. — Pl. MM. Stevens et Zeeb. S...

(1) Pardessus, n° 985.

(2) V. dans ce sens, Br., 8 janv. 1819 et 24 janv. 1821 ; Br., Cass., 12 fév. 1822 ; Paris, Cass., 23 juin

1825 ; V. aussi 8 déc. 1831 ; Despréaux, *Compét. des trib. de comm.* n° 499 ; Merlin, *Rép.* v° *Lettre de change*, t. 18, p. 185.

TABLE ALPHABÉTIQUE

DE L'ANNÉE 1814.

Pag.		Pag.		Pag.	
A		Arrêt interlocutoire.	148.	Chambre d'accusation.	73.
Abolition.	8, 30.	Arrêt par défaut.	68.	Chambre du conseil.	73, 230.
Absence.	82.	Arrondissement communal.	15.	Chargement.	213.
Accepteur.	91.	Assurances.	8.	Chartes du Hainaut.	156.
Achat.	75.	Atermolement.	40.	Chartes-partie.	126, 202.
Acquéreur.	36.	Autorisation.	37, 131.	Chose jugée.	25, 158, 218, 219, 230.
Acquiescement.	19, 242.	Autorisation maritale.	61.	Citation correc-	
Acquisition.	30, 206.	Avarie.	224.	nelle.	240.
Acquittement.	116.	Avocat.	263.	Claude illicite.	166.
Acte d'appel.	142, 261, 281.	Avoué.	19.	Collocation.	236.
Acte de com-		Avoué (constitu-	247.	Commandement.	78, 125.
merce.	75, 279.	tion d').		Commencement	
Acte de suscription.	112.	B		de preuve par	
Acte interruptif.	186.	Bail.	42, 65, 114, 255.	écrit.	206.
Acte récognitif.	251.	Bail à rente.	58.	Commis.	216.
Acte sous seing-		Batelier.	213.	Commis de négo-	
privé.	24, 175.	Biens.	225.	ciant.	218.
Acte nul.	257.	Billets.	279.	Commission-	
Action.	22, 50, 175.	Billet à domicile.	57.	naire.	33, 216, 224.
Action civile.	25.	Billet à ordre.	257.	Commis-voyageur.	90.
Action en partage.	254.	Bonne foi.	91, 198, 254.	Commune.	131.
Action personnelle.	71.	Borderau.	258.	Communication de	
Action principale.	44.	Bornage.	23.	pièces.	14, 17.
Action utile.	83, 145.	Brabant.	45, 47, 234, 258.	Communauté.	159.
Adjudicataire.	145.	Bris de clôture.	229.	Compensation.	33, 75.
Adjudicataire en retard.	22.	C			142, 164.
Adjudication dé-		Caducité.	159.	Compétence.	51, 71, 73, 75, 174, 182, 233, 257.
nutive.	22, 258.	Caution.	169.	Compétence com-	
Affiche.	211.	Cautionnement.	248.	merciale.	252.
Affirmation.	129.	Caution judicatum		Compte.	14, 130, 269.
Aggravation.	184.	solvi.	262.	Compte (red-	
Ajournement.	281.	Cessation de paiements.	40.	dition de).	268.
Aliénation volontaire.	151.			Conciliation.	271.
Aliments.	55.			Conclusions.	61, 208.
Appel.	16, 46, 71, 78, 122, 124, 154, 184, 256, 277.			Conclusions implicites.	45.
Arbitres.	71.			Condition testamentaire.	76.
Arrérages.	85, 165.			Conflit de juri-	
				diction.	229.
				Congé.	42, 66.

	Pag.		Pag.		Pag.
Connexité.	252.	Distribution.	62.	Expropriation	
Conseil judiciaire.	154.	Domicile. 15, 17, 169, 234.		forcée.	209, 211.
Consignation.	5, 145.	Domicile élu.	78.		
Contrainte par corps.	57.	Domages-inté-		F	
Contrat bilatéral.	126.	rêts. 25, 85, 88, 198, 202.			
Convol.	159.	Donataire.	173.		
Copie.	185.	Dot.	45, 55.		
Corporation.	213.	Douanes.	202.	Fabrique.	142.
Cour supprimée.	253.	Droit ancien.	276.	Faillite. 24, 40, 51, 182, 185,	
Cour d'assises.	74, 182.	Droit de suite.	38.		218, 275.
Coutume de		Droits matrimoniaux.	30.	Fait d'un tiers.	49.
Bruxelles.	83, 221.			Fausseté.	91.
Coutume de Liège.	125.	E		Faute.	224.
— de Malines.	8.			Femme commune.	221.
— de Stavelot.	165.			Femme mariée.	37, 45,
— de Valen-					59, 186.
ciennes.	254.			Féodalité.	30.
Créance hypothé-		Effet de com-		Fin de non-rece-	
caire.	218.	merce. 185, 272, 285.		voir. 25, 51, 59, 67, 242.	
Créanciers.	142, 158,	Effet rétroactif.	85, 155,	Foi.	66.
	180, 214.		156, 186.	Fonctionnaires.	212, 255.
Créance éventuelle.	62.	Effets mobiliers.	214.	Fonds enclavé.	152.
Curateur.	82.	Eglise.	25.	Force maj. 66, 124, 202, 272.	
		Election de domi-		Formalités.	76, 122, 240.
D		cile.	225, 247.	Frais.	128, 242.
		Empêchement.	202.	Fraude.	28, 182.
Date.	185.	Emprises.	25.	Frêt.	202.
Date certaine.	24.	Enchères.	76.	Fruits.	145.
Date erronée.	225.	Endossement irrégulier.	18, 91.	Fruits civils.	156.
Dation en paiement.	158.	Enfant.	55.		
Débats.	74.	Enquête.	185.	G	
Débiteur originaire.	180.	Enquête sommaire. 122, 245.			
Décès.	45.	Enregistrement.	242.	Gage.	242.
Défense.	175.	Epoux séparés.	164.	Gains de survie.	28, 156.
Degrés de juridiction.	75,	Equipollent.	247.	Garantie.	85.
	78, 128, 198, 280.	Equivalents.	112.	Gens de service.	218.
Déguepissement.	58, 114.	Erflochte.	8.	Greffiers.	22.
Délai.	38, 122, 124,	Erreurs.	14, 150, 258.		
	154, 186.	Eviction.	198.	H	
Délaissement.	79, 85.	Exception.	55, 271, 285.		
Délégation de prix.	166.	Exception cohéredis.	115.		
Délimitation.	25.	Exception du droit			
Délit forestier.	129, 240.	d'un tiers.	209.	Héritiers. 16, 186, 221, 254.	
Démission.	179.	Exécution. 5, 46, 88, 148, 252.		Héritiers bénéfi-	
Dénonciation.	182.	Exécution forcée.	126.	ciaires.	45, 166.
Dépens.	75.	Exécution provisoire.	88.	Honoraires.	265.
Dépositaire public.	81, 121.	Exécutoire.	260.	Huissiers.	66, 122.
Dette.	164.	Exigibilité.	225.	Hypothèque. 8, 19, 56, 45,	
Dévolution.	8, 12.	Exigibilité (époque de l').			75, 79, 85, 150, 166, 209,
Demande.	75.	— Hypothèque.	15, 55.		223, 248, 265.
Demande alternative.	151.	Expédition.	90.		
Demande nouvelle.	5, 65,	Expédition à l'é-			
	169, 219, 221, 238, 242.	tranger.	224.	I	
Demenure.	254.	Experts.	158, 260.		
Disposition générique.	161.	Exploit.	280.	Incendie.	49.
Distance.	155.	Exploit d'ajourne-		Indemnité.	215.
		ment.	254, 247.		
		Exploit d'appel. 142, 261, 281.			

	Pag.		Pag.		Pag.
Propriété.	90.	Retenue des contri-		Témoins nouveaux.	185.
Prorogation.	185.	butions.	54.	Témoins reprochés.	122.
Prorogation de paye-		Rétrocession d'im-		Terme.	42.
ment.	169.	meubles.	24.	Terme de paiement.	145.
Protêts.	40.	Revendication.	45, 90,	Testament.	15, 123, 151.
Protêt (défaut de).	66.		115, 185, 280.		240, 269.
Purge.	180, 225.	Revendication com-		Testament mutuel.	159.
		merciale.	45.	Testament mystique.	112.
				Tiers.	68, 90, 198, 283.
Q		S		Tiers-acquéreurs.	83.
Qualité.	175, 186.	Saisie.	211.	Tiers-détenteurs.	79, 83.
Quittance.	15.	Saisie-arrêt sur		Tiers-porteur.	91.
		soi-même.	5.	Titre.	15.
		Saisie exécution.	53, 279, 280.	Titre commun.	78.
R		Saisie-immobi-		Titre exécutoire.	68.
		lière.	68, 128, 180.	Titre nouveau.	158.
Radiation.	62, 150.	Séparation.	61.	Titre (remise du).	265.
Rapport.	182.	Séquestre.	125.	Titre vieux.	71.
Rapport d'experts.	184.	Serment supplé-		Tonneau.	202.
Ratification.	90.	toire.	283.	Transaction.	40, 215.
Ratification tacite.	148.	Servitude.	47, 155.	Transmission.	161.
Recevabilité.	65, 185, 256.	Signature.	76.	Transport.	224.
Reddition de compte.	150, 219.	Signification.	17, 78,	Trésorier.	142.
Référé.	114.		128, 148.	Tribunal de com-	
Refus légitime.	40.	Signification à avoué.	122.	merce.	51.
Règlement de		Signification collective.	16.	Tribunal correc-	
juges.	229, 250.	Signification de ju-		tionnel.	229, 250.
Registres.	215.	gement.	122.	Tribunal de sim-	
Remboursement.	—	Signification d'avoué		ple police.	229.
Rente.	165, 257, 245, 248.	à avoué.	122.	Tutelle.	150.
Remise.	250.	Simple promesse.	252.	Tuteur.	151, 241, 269.
Remise de place		Simulation.	151, 206, 285.		
en place.	57.	Société.	214, 285.	U	
Remplaçant.	49.	Société verbale.	241.	Usufruit.	8, 59.
Renonciation.	28, 159.	Solde de compte.	90.	Usufruitier.	161.
Rente.	8, 53, 78, 79, 85, 156,	Solidarité.	221.		
	165, 215, 225,	Soustraction.	121.	V	
	225, 251, 245,	Statut.	251.		
	245, 248, 251.	Statut ancien.	61.	Vacations.	260.
Rente cédée.	165.	Statut personnel.	169.	Valeur fournie.	257.
Rente en grains.	54.	Statut réel.	45.	Valeur reçue.	155, 174.
Rente perpétuelle.	166.	Stipulation.	248.	Vendeurs.	76.
Rente quérable.	257.	Sûretés.	8.	Vente.	55, 58, 65, 145, 214.
Reprise d'instance.	186.	Sûretés nouvelles.	85.	Vente d'immeu-	
Requête préalable.	128.	Sursis.	5, 8, 58, 78, 79,	bles.	51, 76, 166.
Résiliation.	65, 114.		85, 156, 165.	Vente publique de	
Résiliation de bail.	148.	Suspension.	74, 124.	meubles.	22.
Résolution.	45.			Vérification.	175.
Responsabilité.	8, 49, 179,	T		Vitres.—Bris.	229.
	215, 216.	Taxe. — Dépens.	260.	Voiturier.	55.
Restitution en entier.	169.	Témoins.	15, 185, 240.	Vues droites.	135.



RECUEIL GÉNÉRAL DE JURISPRUDENCE.

ROYAUME DES PAYS-BAS.

1814 A 1850.

3 JANVIER 1815.

CAUTION. — VENTE. — ÉVICTION. — SOLIDARITÉ. — BÉNÉFICE DE DIVISION.

Les enfants qui dans l'acte de vente déclarent de garantir la validité de la vente d'un immeuble faite par leur père, libre et franche de toute inscription hypothécaire ou autre charge quelconque contre qui que ce soit, avec promesse de la soutenir, sont-ils par là censés s'être obligés comme vendeurs ou comme fidejusseurs? — Rés. dans ce dernier sens.

Leur obligation est-elle solidaire, ou est-elle indivisible seulement? Chacun d'eux est-il tenu à la restitution du prix et aux dommages-intérêts, pour sa part et portion ou pour le tout (1)? Rés. dans ce dernier sens. (C. civ., 2025.)

L'insolvabilité de l'un des fidejusseurs fait-elle obstacle au bénéfice de division en faveur de l'autre? — Rés. aff. (C. civ., 2026.)

Par contrat du 26 mai 1809, Adrien Saligo vend, cède et transporte, à F. Grenier, une

partie de terre à labour, avec promesse « de » garantir de tous troubles, dons, douaires, » dettes hypothéquées, évictions, aliénations » et tout autre empêchement quelconque. »

Anne Saligo et J. Boone, son mari, ainsi que J. Saligo, enfants d'Adrien, déclarent, dans le même acte, « qu'ils garantissent la » validité de ladite vente à l'acquéreur, libre » et franche de toutes inscriptions hypothé- » caires ou autres charges quelconques con- » tre qui que ce soit, avec promesse de la » soutenir. »

Cependant le bien vendu est exproprié sur Adrien Saligo par son créancier hypothécaire. Adrien étant décédé, Grenier, son acquéreur, demande acte de sa dénonciation qu'il ne peut avoir le bien vendu; en conséquence il conclut, à charge d'Anne Boone et de J. Saligo, à ce qu'ils fussent condamnés comme garants et cautions, et chacun pour le tout, à lui faire suivre ce qu'il lui a été vendu par Adrien Saligo, leur père. Anne Boone fit des offres de restituer la moitié du prix d'achat. Le tribunal d'Audenarde, par son jugement du 25 oct. 1812, prononça dans le même sens, en déboutant Grenier de son action solidaire, et en condamnant Anne Boone à la moitié des dommages-intérêts.

Il y a ici, a dit Grenier, appelant, évidem-

(1) V. Troplong, de la Vente, n° 454; Duranton, tit. de la Vente, n° 277; Dalloz, t. 28, p. 120.

leur en compte, est valable : il l'est également quoique postérieur à l'échéance du billet (1). (C. comm., 110.)

Le porteur, qui n'a pas présenté le billet au tiré le lendemain de son échéance, perd tout recours contre les endosseurs, alors même que des circonstances politiques auraient empêché cette présentation au jour voulu (2). (C. comm., 162.)

L'art. 149, C. comm., est restrictif et partant l'opposition au paiement d'un effet n'est jamais valable, hors les cas de faillite du porteur, ou de perte de l'effet (3).

Le 31 octobre 1813, les frères Peeters créèrent trois billets à ordre de l'import de 12,425 fr., 75 cent., payables à vne par Courtat. Ces billets furent endossés à Van den Berg et Van Spick.

Le 20 nov. 1813, ces derniers émirent une lettre de change de 4,000 fr., payable à six semaines de date, par le même Courtat. Cette lettre de change, ainsi que les trois billets à ordre, furent ensuite passés à l'ordre de Chainaye. Cette dernière opération fut constatée dans les termes suivant : *Payés à l'ordre de M^r Chainaye-Raymond, valeur en compte. Rotterdam, 6 mai 1814, (signé) Van den Berg et Van Spick.*

Les événements politiques retardèrent la présentation de ces billets. Elle eut lieu le 4 juin 1814 : ce jour, protêt fut dressé.

Le refus de faire honneur à ces effets par le S^r Courtat était fondé sur ce que les frères Peeters lui avaient notifié opposition de payer et l'avaient même assigné en paiement de la somme de 16,545 fr., 75 cent., montant des quatre effets.

Les frères Peeters fondaient leur opposition, quant au montant des trois billets à ordre, sur ce que ces billets n'avaient été envoyés à Van den Berg et Van Spick, que pour que ceux-ci les tinssent à leur disposition et à charge de leur en faire compte ; sur ce que l'endossement au profit de Chainaye était irrégulier, étant causé pour valeur en compte, et daté à une époque postérieure à l'échéance des billets à laquelle Van den Berg et Van Spick étaient en état de faillite, ce qu'ils offraient de prouver. L'opposition des frères Peeters, quant au montant de la lettre de change, était motivée sur ce que Van den Berg

et Van Spick étaient leurs débiteurs pour une valeur supérieure au montant de cette lettre de change.

Le 13 juin 1814, Chainaye fit assigner Peeters en mainlevée de l'opposition formée par lui entre les mains de Courtat, et pour s'entendre condamner solidairement au paiement des trois billets à ordre.

Il fit en même temps assigner Van den Berg et Van Spick, comme responsables du paiement des quatre effets.

Sur ces errements, intervint le 21 oct. 1814 un jugement du tribunal de Maastricht, par lequel, « sans avoir égard à la demande des frères Peeters, tendante à être admis à prouver l'état de faillite des S^r Van den Berg et Van Spick, à l'époque des endossements des effets, il déclare l'opposition des frères Peeters non avenue : les condamne solidairement et par corps avec le S^r Courtat au paiement de la somme de 12,425 fr., et 75 cent., qui forment l'import des 3 billets à ordre datés du 31 oct. 1813 ; condamne en outre le S^r Courtat au paiement de la somme de 4,000 fr., pour la valeur de la lettre de change du 29 nov. 1813 ; le tont avec intérêts légaux à partir du protêt. »

Appel fut interjeté de ce jugement par les frères Peeters, et ils le fondèrent sur les mêmes motifs qu'ils avaient invoqués devant les premiers juges.

ARRÊT.

LA COUR ; — L'opposition formée à la requête des frères Peeters, appelants, entre les mains de Jacques-Bonaventure Courtat, est-elle valable et fondée ?

Vu les art. 149, 110, 137 et 168, C. comm. :

Attendu 1^o qu'il est statué par ledit article 149, qu'aucune opposition au paiement n'est admise qu'en cas de perte de la lettre de change ou de la faillite du porteur ; que dans l'espèce les trois billets à ordre et la lettre de change ne sont pas perdus, et que le porteur de ces effets n'est pas en état de faillite ; qu'ainsi l'opposition des appelants n'est pas admissible de ce premier chef ;

Attendu 2^o que les appelants ont fondé leur opposition au paiement des trois billets à ordre en question sur ce que les endossements faits au profit de l'intimé vaudraient

(1) V. Br., 14 nov. 1818 et 25 mai 1819; Liège, 6 janv. 1854. Le porteur de pareil ordre est passible des exceptions que le débiteur peut avoir à opposer à celui qui était propriétaire de la lettre de change à l'époque de son échéance; Despréaux, *Compét. des trib. de comm.*, n^o 403.

(2) V. Persil, *Tr. des lettres de ch.*, sur l'art. 162.

(3) V. Persil, *ib.* sur l'art. 149, p. 138 de l'édition de la Soc. Typ.

Par jugement du tribunal de Malines du 31 déc. 1813, le S^r Dekeyser fut condamné par défaut à payer au S^r Bleuse la somme de 1500 fr., import d'un billet souscrit par lui le 23 juin précédent. — Opposition motivée sur ce que ce jugement par défaut avait été rendu sur une assignation à bref délai contrairement à l'art. 72, C. pr.; que dans l'espèce il n'y avait pas péril en la demeure, ni motif qui requérât célérité; qu'ainsi le président n'ayant pu abréger le délai, la demande ne pouvait être dispensée du préliminaire de conciliation: il conclut à ce que l'ordonnance du président fût annulée ainsi que l'exploit d'assignation à bref délai y ensuivi, et que le demandeur fût renvoyé à se pourvoir dans la forme ordinaire. — Jugement du tribunal de Malines du 21 janv. 1814, qui déboute Dekeyser de son opposition et des exceptions par lui proposées.

Appel.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que l'art. 72, C. pr., a laissé aux présidents des tribunaux le pouvoir discrétionnaire d'apprécier les circonstances propres à fixer leur jugement relativement à la célérité qu'une demande quelconque à faire en justice pourrait exiger, et d'abréger en tels cas les délais fixés par la loi;

Attendu que l'exercice de cette faculté suffit pour ranger cette demande dans la catégorie de celles mentionnées au § 2 de l'article 49, C. pr., qui, comme requérant célérité, sont spécialement dispensées de l'épreuve de conciliation ordonnée par la disposition générale de l'art. 48 du même Code;

Considérant qu'il ne résulte pas des actes de la procédure que le président du tribunal civil de Malines ait abusé de ce pouvoir discrétionnaire, lorsque dans l'opinion que la demande de l'intimé exigeait célérité, il a, par son apostille du 29 déc. 1813, abrégé les délais en égard à l'objet de la demande et aux circonstances où se trouvaient les parties à cette époque;

Par ces motifs, ouï M. l'avocat général Delahamaine pour le procureur général et de son avis, met l'appel au néant.

Du 4 janvier 1815. — Cour de Brux. — 2^e Ch.

défendeur à demander au tribunal un délai pour fournir ses moyens de défense. (Paris, 6 juill. 1830.) — *Contrà*, Rome, 2 mai 1811; Carré n° 378; Thominé, n° 95, et Boncenne, t. 1^{er}, p. 44, n° 42. V.

AMNISTIE. — DÉLITS FORESTIERS. — FRAIS.

Les actes d'amnistie doivent être interprétés favorablement. Ainsi l'arrêté du 18 sept. 1814, qui abolit les poursuites faites à l'occasion des délits forestiers commis en janv. et fév. 1813, s'applique même aux dommages-intérêts et aux dépens adjugés au profit du trésor public (1).

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que le délit dont J. Berckmans est inculpé est poursuivi en vertu du procès-verbal du 12 fév. 1814, et qu'il ne serait punissable que d'une amende de 60 fr.;

Attendu que, par l'arrêté du 18 sept. 1814, toutes poursuites relatives à des délits forestiers commis dans les mois de janv. et fév. 1814, et qui par leur nature ne seraient passibles que d'une amende de 60 fr. et au dessous, sont abolies;

Attendu que, par l'art. 2, il est fait remise aux condamnés, pour semblables délits, des peines par eux encourues;

Attendu que cette grâce du prince doit être interprétée favorablement et qu'ainsi la partie qui ne peut plus être condamnée à cause du délit, n'est plus passible non plus ni des dommages-intérêts ni des dépens au profit du trésor public à raison du même délit;

Renvoie Berckmans de la poursuite sans frais.

Du 6 janv. 1815. — Cour de Brux. — 4^e Ch. Pt. M. Defrenne.

JUGEMENT. — ACQUIESCEMENT. — COMMANDEMENT. — PROMESSE DE PAYER.

Il n'y a point d'acquiescement formel à un jugement, lorsque l'on déclare, sur le commandement fait en exécution de ce jugement, que l'on ira payer, surtout si l'huissier n'accepte pas cette déclaration, mais la prend, au contraire, pour un refus (2).

Farcy avait obtenu contre Devaux un jugement en date du 1^{er} juillet 1815. Il lui fait faire un commandement en exécution de ce

aussi Dalloz, t. 6, p. 348, et Rennes, 18 janv. 1831.

(1) V. Dalloz, v^o Amnistie.

(2) V. Anal. Brux, 18 nov. 1826.

jugement, le 10 novembre suivant. Devaux répond qu'il ira le lendemain payer au domicile élu, et il signe sa réponse.

Devaux appelle ensuite du jugement.

Farcy lui oppose qu'il y a un acquiescement formel au jugement par la réponse faite et signée, sans aucunes réserves, par l'appelant, sur le commandement dont nous venons de parler.

Devaux répond que celui qui promet de payer les frais auxquels il a été condamné, lorsqu'il y est contraint par un commandement, n'acquiesce pas, par cette promesse, au jugement porté contre lui; qu'il y a une différence entre promettre de faire une chose et l'exécution de cette promesse; que, d'ailleurs, l'huissier porteur des pièces, qui représente la partie, n'a pas accepté cette promesse; qu'il a, au contraire, déclaré que l'appelant refusait d'acquiescer au jugement.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que l'on ne peut considérer, comme un acquiescement formel, la réponse faite par l'appelant sur le commandement du 10 nov. 1815, où il est énoncé qu'il a dit qu'il irait demain payer chez Dochen, au domicile élu, surtout si l'on fait attention qu'il résulte de la même pièce que l'huissier n'a point accepté cette déclaration de l'appelant; qu'au contraire il l'a prise pour un refus; qu'ainsi l'appel est recevable; Sans avoir égard à la fin de non-recevoir, etc.

Du 9 janv. 1815. — Cour de Liège. — 1^{re} Ch. Pl. MM. Leclercq et Verdbois.

1^{er} APPEL. — DOMICILE ÉLU. — COMMANDEMENT.

2^o COMPÉTENCE. — LETTRE DE CHANGE. — VALEUR FOURNIE.

1^o Un appel est valablement signifié au domicile élu dans le commandement qui précède toute saisie-exécution (1). (C. pr., 584.)

2^o Quoiqu'une lettre de change n'énonce pas

en quoi la valeur en a été fournie, le tribunal de commerce est compétent, si celui qui l'a acceptée, et que l'on poursuit en justice, était commerçant lors de l'acceptation (2).

Le Sr N.... avait fait traite, datée d'une ville de France, sur le Sr Favechamps, fabricant de sucre indigène, à Visé, pour une somme assez considérable, dont, porte la traite, celui-ci lui était redevable.

Cette traite fut passée à l'ordre de la V^{te} Sonplet, demeurant à Paris, qui la fit présenter à l'échéance et en fit faire le protêt à défaut de paiement.

Favechamps, assigné devant le tribunal de commerce de Liège, excipa d'incompétence. La traite dont il s'agit n'énonce pas, dit-il, en quoi la valeur a été fournie, ce qui est formellement prescrit par l'art. 110, C. comm.: elle est donc réputée simple promesse, et partant le tribunal n'est point compétent. En vain dirait-on que j'étais négociant à l'époque de l'acceptation, ayant pris la qualité de fabricant de sucre indigène, et que dès lors tout billet souscrit par moi est censé fait pour mon commerce (art. 658, C. comm.); qu'ainsi le tribunal de commerce est compétent à raison du billet dont il s'agit. Car cet article doit s'entendre en ce sens, que le billet soit revêtu de toutes les formalités qui le constituent, et notamment qu'il énonce en quoi la valeur a été fournie; sans cela, point de billet de commerce, ou il faut admettre qu'un commerçant serait réputé faire un acte de commerce, en souscrivant une obligation pour paiement de denrées et marchandises achetées pour son usage particulier, ce qui ne peut nullement être admis.

Or, dans l'espèce, il n'est point énoncé en quoi la prétendue valeur a été fournie; donc, le billet n'est point censé fait pour mon commerce.

Un jugement rejeta d'abord le déclinatoire et ordonna ensuite de plaider le fond. Le défendeur s'étant retiré, un jugement par défaut le condamna à payer la somme libellée.

Ces jugements furent signifiés et un commandement de vingt-quatre heures eut lieu

(1) On a prétendu que l'art. 584, qui veut que le débiteur puisse faire, au domicile élu, toutes les significations, même celle d'offres réelles et d'appel, s'entend uniquement de l'appel du jugement rendu sur les poursuites de la saisie. (Br., 20 janv. 1808.) Mais cette prétention est repoussée par la jurisprudence et par l'esprit de l'art. 584, qui a voulu venir au secours du débiteur, et le mettre à même,

par une prompte déclaration d'appel au domicile élu par le commandement, d'empêcher les désagréments et les pertes qui peuvent résulter de la saisie-exécution. (Paris, 3 janv. 1809; Req., 3 janv. 1810; Liège, 24 mai 1814.)

(2) Turin, 1^{er} mai 1811; Liège, 10 août 1814; Toulouse, 28 mai 1825.

immédiatement après. Il contenait élection de domicile à Visé, lieu du domicile du débiteur, et avait pour cause la condamnation au principal.

Appel du jugement sur la compétence signifié au domicile élu par le commandement.

La V^e Souplet prétend que cet appel est nul, comme n'ayant pas été signifié à personne, ni à domicile. L'appelant oppose les dispositions de l'art. 584, C. pr.

Le fond ayant été plaidé en même temps, l'appelant a reproduit ses moyens. L'arrêt retrace ceux de l'intimé.

ARRÊT.

LA COUR; — 4^e L'appel est-il recevable?

2^e Le tribunal de commerce est-il compétent?

Attendu, sur la première question, que l'appel ayant été signifié au domicile élu dans le commandement de vingt-quatre heures, qui précède toute saisie-exécution, doit être déclaré valable, conformément à la disposition énoncée dans l'art. 584, C. pr.

Attendu, sur la deuxième question, qu'à l'époque de l'acceptation de l'effet de commerce dont il s'agit, l'appelant, qui a fait cette acceptation, était fabricant de sucre indigène; qu'ainsi, et dans tous les cas, ledit effet est un billet souscrit par un commerçant ou fabricant, qui dès lors est censé fait pour son commerce ou sa fabrique, puisqu'aucune autre cause n'y est énoncée: d'où il suit que, d'après la disposition de l'art. 658, C. comm., le tribunal de commerce était compétent;

Sans avoir égard à la fin de non-recevoir, statuant au fond, met l'appellation au néant, etc.

Du 10 janv. 1815. — Conr de Liège. — 1^{re} sous-division de la chambre française. — Pt. MM. Fraiture et Hubert.

* EXPLOIT D'AJOURNEMENT. — DEMANDEUR. — DOMICILE. — DEMEURER.

Il suffit d'énoncer dans un exploit d'ajournement la demeure du demandeur, si, dans le fait, l'endroit désigné comme demeure est son véritable domicile (1). (C. pr., 61.)

Du 11 janv. 1815. — Cour de Liège.

* COMMUNICATION DE PIÈCES. — DÉPÔT. INFIRMITÉS. — DÉPLACEMENT.

Une partie atteinte d'infirmités qui l'empêchent de se rendre au greffe du tribunal où l'affaire est pendante, peut-elle demander que les livres et autres documents, dont elle doit prendre communication, soient remis à son inspection au greffe du tribunal de son domicile, alors qu'elle offre d'en supporter les frais et d'en prendre la responsabilité? — Rés. aff.

ARRÊT.

LA COUR; — Considérant que l'état d'infirmité dans lequel l'appelant se trouve ne souffre pas qu'il se rende au greffe de la cour pour y prendre inspection des livres, registres, lettres et autres papiers mentionnés dans son exploit du 31 déc. dernier, et dont il a requis le dépôt au greffe du juge de paix de Lokeren;

Attendu que ce dépôt ne peut d'ailleurs causer aucun préjudice à la partie Pins, d'après les offres que l'appelant a faites, à l'audience d'hier, que le transport de ce dépôt se ferait à ses frais et sous sa responsabilité;

Ordonne que, sur le pied desdites offres, ce transport et dépôt au greffe de la justice de paix de Lokeren soient faits aux périls et sous la responsabilité de l'appelant par la partie Pins, pour y rester à l'inspection de l'appelant pendant un mois pour tout terme, accorde maintenant pour lors à la même partie Pins la mainlevée dudit dépôt.

Du 11 janvier 1815. — Cour de Br. — 2^e Ch.

* VENTE. — FRAUDE. — CRÉANCIERS. — NULLITÉ.

Un acte de vente de marchandises et meubles consenti devant notaires, par une mère, au profit de ses enfants nouvellement émancipés, peu de jours après qu'elle avait été assignée en justice et qu'elle devait prévoir sa condamnation et son insolvabilité, doit-il être déclaré nul, comme fait en fraude des créanciers, alors surtout que les acquéreurs n'ont pu indiquer d'autres biens que ceux acquis par eux sur lesquels les créanciers pourraient avoir leur recours. (C. civ., 1167.)

Les S^{rs} Decourt et C^e étaient créanciers de feu J. De Brabandere de 3,858 fl. de Hollande, suivant compte courant au 31 déc. 1811, pour marchandises livrées. Sur cette somme il leur fut fait, le 12 mai 1814, une remise de 477 fl. — De Brabandere décéda en janvier 1814. Sa veuve fit émanciper, le 25 fév. 1814,

(1) V. arrêt identique; Liège, 7 octobre 1814 et la note.

sestros enfants qui demeurèrent avec elle. — Le 6 juin 1814, Decourt et C^e actionnèrent la V^e De Brabandere en paiement de leur compte courant devant le tribunal de commerce de Gand. La V^e De Brabandere fut condamnée contradictoirement par jugement du 30 juin, après avoir fait itérativement défaut. — Par exploit du 4 juillet, elle fut signifier à Decourt un acte du 1^{er} du même mois, parce qu'elle se disait demeurer à Gand *extra muros*, hameau *Ganzendriessche*; elle déclara élire domicile en la maison d'un S^r Verbruggt, à Gand, tant dans sa cause avec eux que dans toute autre instance qui pourrait être intentée à sa charge à l'avenir. — Par ordonnance du 6 juillet, permission fut accordée au S^r Decourt de faire saisir, conservatoirement, les marchandises que leur débitrice tenait encore déposées dans un magasin dans la maison du S^r Vandamme, à Gand. — Par exploit du 7 juillet Decourt et C^e firent signifier à la V^e De Brabandere le jugement du 30 juin précédent et la sommèrent au paiement: ils firent aussi procéder le même jour à la saisie des marchandises dont il a été parlé plus haut. En vertu de permission de citer à bref délai du 8 juillet, les enfants De Brabandere signifièrent ledit jour à Decourt un acte passé devant le notaire Driessens, à Gand, le 11 juin précédent, enregistré le 21, portant déclaration par la V^e De Brabandere que ses enfants ont abandonné la succession de leur père, qu'ils sont émancipés, et ont pour curateur le S^r Pierre De Brabandere, du consentement duquel ils ont emprunté de l'argent, et en décharge de leur dite mère payé jusqu'à 4,000 fr. au nommé H. Vandenbosche, qui avait été associé avec feu De Brabandere pour acquitter ladite dette. Par le même acte, la V^e De Brabandere vendait à ses enfants les vieilles ferrailles se trouvant dans son magasin sous la demeure du S^r Vandamme pour et moyennant la somme de 5,000 fr., plus ses meubles et effets qu'elle avait fait estimer 392 fr. 20 c., ces deux sommes devaient valider sur celle de 4,000 fr. qu'elle leur devait; en outre, et pour autant que de besoin, elle cédait son bail dudit magasin. Par le même exploit, les enfants De Brabandere citaient les S^{rs} Decourt et C^e devant le tribunal de Gand, pour voir déclarer nulle la saisie pratiquée par eux: il est à observer que ce ne fut que par acte du 15 juillet, enreg. le 21, que les enfants De Brabandere, sans l'assistance et l'intervention de leur curateur, ont déclaré renoncer à la qualité d'héritier à la succession de leur père. Le curateur déclara s'en référer à justice, sur la demande des S^{rs} Decourt et C^e. Ceux-ci soutinrent que le contrat du

11 juin était nul comme fait par des mineurs émancipés sans l'assistance de leur curateur; qu'il ne constait nulle part d'argent levé ou payé; qu'en tout cas le contrat était fait en fraude des créanciers.

Par jugement du 27 juillet, le tribunal ordonna aux demandeurs d'individer pertinemment quels étaient les biens, autres que ceux vendus et cédés par l'acte susdit, appartenant à leur mère, sur lesquels les créanciers pourraient avoir recours pour se récupérer.

Les enfants De Brabandere déclarèrent qu'il était de leur connaissance qu'à la mortuaire de leur père appartenait une pièce de terre avec deux parties de bois, etc; qu'à la mortuaire et partant à leur mère appartenaient encore les créances sur le livre de commerce. — Les défendeurs ont soutenu ne pouvoir reconnaître ni la propriété ni la liberté des biens indiqués, qui en tout cas ne paraissent pas appartenir à la V^e De Brabandere.

Sur ce intervint, le 31 août 1814, un jugement ainsi conçu :

« Attendu que, par acte signifié le 4 courant, M^e d'Illuyvetter (avoué du curateur) est intervenu et s'est référé à justice, au nom du S^r De Brabandere, curateur des émancipés, demandeurs en cause, moyennant quoi les demandeurs, en contestant au fond, ont renoncé à leur fin de non-recevoir;—Attendu que l'acte de vente du 4 juin 1814 a été conclu entre les demandeurs et leur mère peu de jours après que celle-ci avait été citée par les défendeurs au tribunal de commerce de cet arrondissement, lorsqu'elle devait prévoir sa condamnation, son insolvabilité et la saisie à pratiquer par suite d'icelle, vendant le fond de son commerce à sesdits enfants sur une estimation qu'elle-même a fait faire, et cela dans la ruineuse perspective que lui faisait entrevoir l'action intentée contre elle, circonstances qui, dans leur ensemble, comportent évidemment un caractère de dol et de fraude, et conduisent à la conviction, lorsqu'on voit que les demandeurs, au lieu de détruire la présomption de dol qui en résulte, n'ont pas satisfait au pré-jugement interlocutoire qui leur ordonnait d'individer quels étaient les biens qui appartenaient à leur mère sur lesquels les créanciers pourraient reconvrer leurs prétentions autres que ceux vendus à eux demandeurs par l'acte prérapelé, ils n'ont que vaguement et sans preuve de propriété, ni désignation de valeur, indiqué quelques immeubles peu conséquents qu'ils disent être provenus de la succession de leur père; et attendu que dans cet état de choses la présomption légale de dol est fondée sur

l'axiome, *fraus inter propinquos facile præsumentur*, est resté dans toute sa force; — Déclare le prédit acte du 11 juin 1814 nul, comme entaché de dol et de fraude, et sans y avoir égard déclare les demandeurs non fondés dans leur opposition.

Appel.—Devant la cour, l'intimé a produit un certificat, d'où il résultait que les biens désignés étaient grevés de plusieurs hypothèques, et une affiche imprimée annonçant la première publication du cahier des charges au 24 janvier 1815, pour la vente par adjudication forcée.

ARRÊT.

LA COUR; — M. l'avocat général Destoop entendu et de son avis, déterminée par les motifs du premier juge, met l'appellation au néant, etc.

Du 15 janvier 1815. — Cour de Brux. — 1^{re} Ch. — Pl. MM. Vanvolxem, père, et Lefebvre (de Bruxelles.)

TIERS-SAISI. — LIBÉRATION. — DÉCLARATION TARDIVE.

Le tiers-saisi qui a fait une déclaration négative, sans énoncer l'acte ou les causes de libération, peut-il, après coup et en instance d'appel, être admis à justifier sa déclaration, ou doit-il être déclaré débiteur pur et simple (1)? — Rés. dans le 1^{er} sens. (C. pr., 575, 577 et 1029.)

La D^{me} Hairs, créancière de Pétronille Destexhe, fit interposer des saisies-arrêts en mains de Warimont, qu'elle prétendait être débiteur de cette dernière. Warimont fit d'abord une déclaration purement négative.

Ensuite il soutint que loin d'être débiteur de la partie saisie, il en était au contraire créancier à concurrence de 4,177 fr., et il articulait de quels chefs. A la vérité, disait-il, j'ai été débiteur envers Pétronille Destexhe, mais les prétentions de celle-ci ont été couvertes et au delà par une somme de 3,200 fr., prix de la vente d'une part de fosse faite aux S^r Colson et Tollet; 2^e par une somme de 2,748 fr., provenant de la vente des houilles et charbons extraits avant ladite vente.

Hamoir et son épouse, héritiers de la

D^{me} Hairs, décédée dans l'interval, ont opposé à Warimont que, par acte sous seing-privé du 21 pluviôse an xi, il avait cédé la part de fosse susmentionnée à Pétronille Destexhe; ainsi antérieurement à la vente faite à Colson et Tollet; que même dans cette dernière vente c'était Pétronille Destexhe qui avait stipulé et non lui; que si celle-là lui avait réservé la faculté de rémérer, ce n'était qu'une simple faveur qu'elle lui avait faite, qui ne prouvait nullement contre sa qualité de propriétaire en laquelle elle avait agi.

Warimont soutint à son tour que l'acte du 21 pluviôse an xi ne présentait qu'une véritable caution, ou qu'une dation en paiement par la perception des produits de la part de fosse; et pour le prouver il produisit un compte signé par lui et Pétronille Destexhe, fait double, le 22 mars 1806, lequel faisait l'énumération des prétentions de la D^{me} Destexhe, et était terminé par la convention que le paiement du principal et des intérêts se ferait par le produit de la part de fosse ou houillère qui a été vendue postérieurement à Colson et Tollet. S'il est vrai, disait Warimont, que c'était avec le produit de ma part de fosse que je devais payer la D^{me} Destexhe, il est aussi vrai que cette part de fosse n'a donc pas été cédée irrévocablement et à perpétuité à la D^{me} Destexhe; et dès-lors tous les produits perçus par celle-ci ont servi à me libérer à son égard.

Quoiqu'il ait bien été question en première instance du compte du 22 mars 1806, ce n'a cependant été qu'en instance d'appel qu'il a été produit. Devant les premiers juges les saisissants avaient posé en faits tous les articles de ce compte qui formaient les prétentions de Pétronille Destexhe; mais ils n'avaient point articulé le mode de paiement que porte la finale du compte. Warimont répondit affirmativement à la plupart de ces faits. C'est à l'occasion de cette réticence de la part des saisissants que Warimont a produit devant la cour le compte original, à l'appui de ses moyens.

Warimont a donc voulu, en résultat, revenir sur sa déclaration; il a voulu l'expliquer après coup; il a cherché à la justifier. Mais il a été écarté par le jugement suivant.

« Il s'agit de décider si la cession faite le 21 pluviôse an xi est ou pas définitive?—Attendu que la cession, en date du 21 pluviôse an xi, enreg. le 25, faite en faveur de la partie saisie par le défendeur, tiers-saisi, de la part de fosse qu'il avait dans tout le cours d'ouvrages de *Bon-Espoir*, situé à Oupeye, a en pour objet la libération d'une somme de six cents livres, que ce dernier devait à ladite partie saisie; que cette cession a été faite sans

(1) V. Paris, 12 mars 1811; Colmar, 8 janv. 1850; Carré, n° 1976; Pigeau *Comment. sur l'art. 577*. — V. en sens contraire, Paris, 16 mai 1810.

réserve; qu'elle est tellement définitive, qu'ayant été rédigée avec la clause qu'elle n'avait lieu que jusqu'à parfait remboursement de ladite somme, cette clause en a été rayée, et la rature approuvée par le défendeur tiers-saisi; que d'ailleurs il résulte de l'acte de vente que la partie saisie a ensuite faite de cette part de fosse aux S^{rs} Colson et Tollet, le 3 avril 1806, enreg. le 5, que le tiers-saisi a assisté à cette vente, et qu'il en a vu compter le prix sans aucune réclamation; qu'on ne peut avoir aucun égard au compte extrajudiciaire qu'il dit lui avoir été délivré par la partie saisie, puisqu'en convenant que ce compte porte la date du 22 mars 1806, il convient tacitement qu'il est antérieur audit acte de fosse, qui cependant ne contient d'autre réserve en sa faveur qu'un droit de rémérer pendant deux ans et quinze jours ladite part de fosse;

Attendu que, par avenir du 24 juin dernier, le défendeur, tiers-saisi, a reconnu pour véritables, les faits articulés dans le mémoire signifié le 28 juin 1812, à l'exception de celui repris à l'art. 16;

Attendu que les faits articulés par les articles avoués comprennent des prêts, déboursés et livraisons donnés et faits par la partie saisie au défendeur, tiers-saisi, et pour son compte;

Attendu qu'en déduisant de cette somme celle de 600 livres, reprise à l'art. 2 desdits faits, laquelle a servi de prix à la vente de la susdite part de fosse, il resterait encore dû à la partie, saisie par le défendeur, tiers-saisi, 4,612 fr. 5 cent;

Attendu cependant que les demandeurs n'ont conclu qu'au paiement d'une somme de 5,025 fr. 45 cent.

Le tribunal condamne le défendeur, tiers-saisi, à verser en mains des demandeurs saisissants, 5,025 fr. 45 cent., sans préjudice du montant des marchandises reprises à l'article 16 des faits et articles.

Pour répondre à l'objection, qu'aux termes de l'art. 575, C. pr., et de l'art. 877, il ne pouvait rectifier sa déclaration primitive, et qu'il devait ainsi être condamné à payer les causes de ces saisies-arrests, Warimont a fait valoir un arrêt de la cour de Paris du 12 mars 1811.

D'après cet arrêt, j'ai toujours été à temps, disait-il, de justifier ma déclaration négative; et je la justifie par la reproduction du compte des paiements que Pétronille Destexhe a reçus, et par la preuve que je fais que l'acte du 21 pluviôse an xi n'a été qu'un nantissement.

ARRÊT.

LA COUR; — Considérant qu'il résulte de la déclaration de l'appelant, et de ses réponses aux faits et articles combinés, qu'il a été débiteur envers la partie saisie; qu'il ne lui suffisait pas de prétendre de s'être libéré et même au surplus d'être devenu créancier, qu'il devait encore déduire les causes de la libération; que ne l'ayant pas fait, sa déclaration est incomplète, aux termes de l'art. 575, C. pr.;

Considérant qu'à la vérité l'appelant, forcé de déduire les causes de sa libération, les a fait résulter d'un compte chirographaire fait avec la partie saisie, sous la date du 22 mars 1806;

Considérant que s'il est de principe qu'on ne peut diviser les déclarations ou réponses du tiers-saisi, on a aussi le droit de disenter les causes de libération invoquées par lui; que cependant cet acte du 22 mars 1806, qui n'a pu acquiescir de date certaine vis-à-vis du saisissant que par l'enregistrement, n'a subi cette formalité que bien postérieurement à la saisie-arrest; qu'en examinant ce compte produit par l'appelant, on peut se convaincre qu'il renferme une véritable contre-lettre, en ce qu'on veut lui attribuer l'effet de faire considérer l'acte du 21 pluviôse an xi, pour une caution ou une dation en nantissement, tandis qu'il est clair que l'appelant avait voulu lui-même que cet acte portât les caractères d'une véritable cession et d'une vente absolue; tandis que la D^e Destexhe, l'appelant présent et consentant, a exercé le droit d'un véritable propriétaire dans l'acte de vente portant date du 5 avril 1806;

Considérant que si ces obligations simulées, qu'on nomme de part l'appelant expédients, et que la loi regarde en général comme contre-lettres, peuvent être opposées entre ceux qui ont voulu y figurer, elles ne peuvent, du moins aux termes de l'art. 1521, C. civ., être opposées au saisissant qui est une personne tout-à-fait tierce vis-à-vis de la partie saisie;

Adoptant en outre les motifs du jugement dont est appel, et laissant l'appelant libre de faire valoir ses droits envers la D^e Destexhe, s'il croit en avoir, met l'appellation au néant, etc.

Du 14 janv. 1815. — Cour de Liège. — Deuxième sous-division de la Ch. française. — Pl. MM. Bottin et Lhoest.

* ACQUIESCEMENT. — APPEL. — TRIBUNAL CORRECTIONNEL. — RÉSERVES.

Lorsque devant un tribunal correctionnel une exception est proposée et abjurgée, le prévenu qui, sur l'injonction du tribunal, se défend au fond, tout en réservant ses droits, se rend-il non recevable à appeler du jugement incident? — Rés. nég.

Un jugement du tribunal de Nivelles du 28 juin 1814 déclara qu'il n'y avait pas lieu d'accueillir une exception de prescription opposée par les prévenus. — Appel de leur part. — Le ministère public proposa une fin de non-recevoir fondée sur ce que les parties avaient plaidé au fond en première instance.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que les appelants, en obéissant à l'ordonnance de se défendre au fond, se sont réservés tous leurs droits, dans lesquels celui d'appel est compris;

Attendu que la réserve du droit d'appel exclut l'idée de la renonciation au même appel et de l'acquiescement au jugement; rejette la fin de non-recevoir.

Du 16 janv. 1814. — Cour de Brux. — 4^e Ch.

* COMPÉTENCE. — TRIBUNAL DE COMMERCE. — LETTRE DE CHANGE. — ENDOSSEMENT APRÈS ÉCHÉANCE.

Les tribunaux de commerce sont incompétents pour connaître d'une lettre de change à l'ordre du tireur lui-même, si elle n'a été endossée qu'après la date de son échéance (1). (C. comm., 110.)

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que les effets datés du bois de Lessines, le 27 mars 1812, étaient à l'ordre du tireur lui-même; que jusques là ils ne pouvaient pas avoir le caractère d'une lettre de change et qu'ayant été endossés après la date de leur échéance ils ne portaient plus cette époque future de paiement qui fait ainsi l'un des caractères essentiels d'une lettre de change, d'après l'art. 110, C. comm.;

M. l'avoc. gén. Delabamaide oui en ses conclusions, déclare que la cause a été incompétamment portée devant le tribunal de commerce.

Du 17 janvier 1815. — Cour de Brux. — 2^e Ch.

DONATION ENTRE VIFS. — ACCEPTATION. — NOTAIRE. — DROIT ANCIEN. — LIÈGE.

Dans l'ancienne jurisprudence des Pays-Bas et du pays de Liège, la donation entre vifs devait-elle être acceptée par le notaire pendant la vie du donateur? — Rés. aff. Le notaire instrumentant pouvait-il accepter la donation au nom du donataire, sans être muni d'un pouvoir quelconque de la part de ce dernier? — Rés. nég.

On tenait généralement l'affirmative sur la première question, contre l'opinion spéciale du président Favre. La seconde question n'était pas à l'abri de toute controverse. Des jurisconsultes distingués avaient soutenu que les notaires stipulants pouvaient accepter les donations au nom des donataires absents, et plusieurs arrêts avaient suivi cette doctrine (2). Mais il paraît que l'opinion contraire prévalait, surtout au conseil de Brabant et dans le ressort de la cour provinciale de Frise (3). L'arrêt que nous allons transcrire adopte cette dernière jurisprudence comme un principe général, applicable à toutes les contrées où il n'existait ni loi ni usage dérogeatoire. Les motifs de l'arrêt feront assez connaître l'espèce de la contestation.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que l'acte de donation de feu Philippe Bossaux, du 30 mai 1772, dont il s'agit au procès, présente, tant d'après les termes que d'après les diverses clauses qui y sont insérées, une véritable donation entre vifs;

Qu'il est essentiellement requis, suivant les principes du droit commun, pour la validité d'une donation entre vifs, qu'elle soit acceptée par le donataire pendant la vie du donateur;

Que cette acceptation n'existe pas dans l'espèce de la part de Pierre Bossaux, le no-

(1) *Contrat, Br.*, 20 déc. 1816 et 1^{er} déc. 1826; Persil, *Tr. de la lettre de change*, n° 32; Dalloz, *v° Effets de com.*, p. 200 et 205.

(2) V. Christyn, tome 4, décis. 309.

(3) Stockmans, *Décis.* 114, et A. Soudé, *liv. 3, tit. 1, déf. 1.* — Telle est aussi l'opinion de Méan et de Sobet par rapport au pays de Liège. Méan, *obs.* 600, n° 50; — Sobet, *liv. 3, tit. 9, n° 2.*

taire (qui a accepté la donation pour ce dernier), n'ayant ni qualité ni mandat à cet effet;

Qu'il n'a pas été établi que par une loi, coutume ou jurisprudence particulière au pays de Liège, il aurait été dérogé à ce principe;

Met le jugement dont appel au néant; émettant, déclare les intimés non recevables et mal fondés dans leurs conclusions introductives d'instance.

Du 19 janv. 1815. — Cour de Br. — 2^e Ch. Pl. MM. Raoux et Mathieu. S....

* RENTE ANCIENNE. — PAYEMENT. — RETARD. — REMBOURSEMENT. — EFFET RÉTROACTIF.

La disposition de l'art. 1912, C. civ., qui porte que le débiteur d'une rente constituée peut être contraint au rachat, s'il cesse de remplir ses obligations pendant deux ans, est applicable même aux rentes constituées avant la promulgation du Code civil (1).

Les intérêts des rentes constituées par des particuliers avant la publication du Code civil étaient portables et non quérables, lorsque le contraire n'avait pas été stipulé et que les parties habitaient le même lieu (2).

1^{re} ESPÈCE.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'il était d'un usage constant en ce pays, qu'une rente était payable au domicile du créancier aussi longtemps qu'il n'en change pas; que cette clause était censée inhérente au contrat, à moins de stipulation contraire;

Attendu qu'au cas le créancier a le même domicile qu'il avait lors des constitutions des rentes dont il s'agit, et que les appelants ont été constitués en demeure par la citation en justice, sans qu'ils aient fait des offres quelconques;

Qu'il n'y a pas d'effet rétroactif en appliquant l'art. 1912, C. civ., à une cessation postérieure de remplir ses obligations;

D'où il suit que le premier juge a pu appliquer ledit article à l'espèce sans infliger grief aux appelants;

Par ces motifs, met l'appel au néant, etc.

Du 19 janvier 1815. — Cour de Brux. — 2^e Ch. — Pl. MM. Joly et Mangez.

2^e ESPÈCE.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que la loi ne rétroagit jamais lorsqu'elle ne fait que déterminer l'effet qu'avait un futur, la négligence éventuelle où la cessation de la part du débiteur à satisfaire à ses obligations fussent-elles mêmes contractées antérieurement à la loi;

Par ces motifs, met l'appel au néant, etc.

Du 19 janvier 1815. — Cour de Brux. — 2^e Ch.

* APPEL CORRECTIONNEL. — JUGEMENT PAR DÉFAUT.

L'appel des jugements par défaut en police correctionnelle peut être interjeté sans y avoir fait opposition, et même avant la signification du jugement (3). (C. cr., 187.)

L'art. 443, C. pr., ne s'applique pas en matière criminelle. (C. cr., 157.)

Jugement par défaut du tribunal de Bruxelles du 18 nov. 1814, qui condamne Decalonne à un mois de prison, pour outrages. Appel est interjeté par lui le 25 nov. même année. Le ministère public y oppose une fin de non-recevoir, fondée sur ce qu'appel a été interjeté d'un jugement rendu par défaut, sans qu'il y eût été fait opposition.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que la voie d'opposition étant introduite par l'art. 187, C. cr., en faveur et dans le seul intérêt de la partie condamnée, celle-ci est libre d'y renoncer;

(1) Les meilleurs esprits ont été longtemps divisés sur ce point, mais la jurisprudence est fixée dans le sens des arrêts que nous rapportons. Brux., Cass., 8 mai 1820; Br., 12 oct. 1824, 14 fév. 1828, 6 juin 1831; Paris, Cass., 6 juillet 1812; rejet, 10 nov. 1818; Liège, 31 mai et 1^{er} juin 1827. — V. dans ce sens, Merlin, *Rép.*, v° Rente constituée, § 12, art. 3; Delvincourt, t. 8, p. 532; Duranton, t. 4^{re}, n° 64. — *Contra*, Br., 13 déc. 1808, 28 janv. 1815, 14 fév.

1816, 18 mars 1818; La Haye, 16 mai 1825. Duranton, t. 6, n° 615 et 616; Chabot, *Quest. transit.*, v° Rente; Proudhon, *Cours*, t. 4^{re}, p. 40, n° 7.

(2) V. Brux., 25 oct. 1814 et la note.

(3) A cet égard l'art. 205, C. cr., a abrogé l'avis du conseil d'Etat du 14 fév. 1806, rapporté dans Sirey, 1806, 2, 106. — V. dans le sens de notre arrêt, Paris, Cass., 19 avril et 31 mai 1855, et 19 ventôse an xi; Le Graverend, t. 3, p. 581, n° 298.

Attendu qu'aux termes de l'art. 203, C. cr., il y a déchéance de l'appel si la déclaration d'appeler n'a pas été faite au greffe du tribunal qui a rendu le jugement, dix jours au plus tard après celui où il a été prononcé, et, si le jugement est rendu par défaut, dix jours au plus tard après celui de la signification qui en aura été faite à la partie condamnée ou à son domicile, outre un jour par trois myriamètres;

Attendu qu'ainsi en matière de police correctionnelle le délai pour interjeter appel ne court pas, comme en matière civile, du jour où l'opposition n'est plus recevable, mais si le jugement est rendu par défaut du jour après celui de la signification qui en a été faite à la partie condamnée ou à son domicile;

D'où il résulte que, quoique le jugement a quo ne soit pas encore signifié, l'appel en est recevable;

M. le substitut Spruyt entendu, rejette la fin de non-recevoir proposée par le ministère public contre l'appel.

Du 25 janv. 1815. — Cour de Br. — Pl. M. Defrenne.

* LITISPENDANCE. — EXPLOIT NUL. — RENONCIATION.

Une assignation qui a été reconnue viciée de nullité et à laquelle par suite la partie demanderesse a renoncé, ne peut donner lieu à l'exception de litispendance (1). (C. pr., 171.)

Dans un procès entre le S^r Vancleemputte et le S^r Derouck, le premier opposa qu'il n'y avait pas lieu de statuer au fond sur la demande formée par les demandeurs, vu la litispendance résultant de la demande déjà intentée contre les mêmes parties et pour le même objet par exploit du 9 nov. 1812, et dont il n'y avait pas eu désistement.

ARRÊT.

LA COUR;—Attendu que la litispendance ne peut être alléguée que lorsque la même cause entre les mêmes personnes se trouve pendante à la fois, dans deux instances séparées; que les intimés, en renouvelant en temps utile un exploit dont ils avaient reconnu la nullité, n'ont point entendu laisser subsister deux exploits et deux instances, mais simplement rectifier un acte de procédure vicieux, qu'ils ont au surplus déclaré abandonner en persistant dans cette déclara-

tion dans tout le cours de la procédure; d'où résulte que les appelants sont sans intérêt et sans fondement à leur opposer l'exception de litispendance;

Par ces motifs, sans s'arrêter à l'exception, etc.

Du 24 janvier 1815.—Cour de Br.—3^e Ch. Pl. MM. Vanboorde et Deswerte, aîné.

* FÉODALITÉ. — DROIT DE DEMI RÉCOLTE. — PAYS DE WAES. — ALLODIALITÉ. — PRÉSUMPTION.

Le droit de demi récolte dit helft winninge, était-il féodal sous la coutume du pays de Waes? — Rés. nég. (Coutume de Waes, art. 26, rub. 2.)

Tout bien dans la ci-devant Flandre était-il présumé allodial jusqu'à preuve contraire(s)?—Rés. aff. (Loi du 25 mars 1792.)

Depuis un temps immémorial la famille et les ancêtres du S^r Poederlé possédaient le droit de demi récolte dit *helft winninge* sur plusieurs parties de prairies situées dans la commune de Waesmunster. Ce droit consistait à avoir la moitié des foins récoltés sur lesdites prairies, et comme le partage était sujet à plusieurs difficultés, les ancêtres du S^r Poederlé avaient donné depuis longtemps ce droit en bail, aux ténanciers, des prairies, pour un rendement annuel plus ou moins fort. Vanvossele avait pris à bail le droit de demi récolte pour un terme de six ans, dont la dernière échéait à la S^r-Remy 1807. S'étant refusé à payer cette dernière année, ainsi qu'au partage du foin pour les années suivantes, M. Poederlé le fit citer devant le tribunal de Termonde, pour voir dire qu'il lui compétait un droit de demi récolte sur la partie de prairie dont le défendeur était détenteur, et qu'il serait condamné à laisser suivre annuellement la moitié du foin et du regain dûment fauchés par le détenteur, à crue compétente, et de le partager par moitié: il a fondé ces conclusions sur ce que le droit dont s'agit était reconnu lui appartenir tant par Vanvossele lui-même que par ses aïeux depuis un temps immémorial, etc.

Ayant obtenu communication des titres sur lesquels le demandeur fondait son droit, le défendeur soutint qu'il en résultait évidemment que le droit que prétendait le

(1) V. dans le même sens. Liège, Cass., 9 octo- bre 1826.

(*) V. Dalloz, v^o *Féodalité*, § 2, n^o 4.

demandeur était féodal, et supprimé par les lois abolitives des droits féodaux et seigneuriaux. Le tribunal de Termonde, par jugement du 17 déc. 1812, admit ce système et déclara le demandeur non fondé dans son action.—Appel du S^r Poederli, qu'il a fondé notamment sur l'art. 26, rub. 2, de la Coutume du pays de Waes.

ARRÊT.

LA COUR; — Considérant que des pièces produites au procès il ne résulte rien qui indique que le droit de demi récolte, prétendu par l'appelant à charge de l'intimé, serait, dans le chef des ténanciers des biens sujets à ce droit, une redevance féodale par sa nature ou à réputer comme telle;

Considérant que ce droit n'est pas féodal dans le chef de ces ténanciers, ensuite de l'art. 26, rub. 2, de la Coutume de Waes;

Considérant que tout bien dans la ci-devant Flandre était présumé allodial jusqu'à la preuve contraire; que tel est aussi le principe adopté par la loi du 25 mars 1792;

Met le jugement dont appel au néant; émendant, en ce que le premier juge a déclaré la redevance dont il s'agit supprimé comme féodale, déclare l'intimé non fondé dans son exception de ce chef, etc.

Du 26 janv. 1815.—Conr de Brux.—2^e Ch. — Pl. M. Deswerter, alné.

FILS DE FAMILLE. — PÉCULE.—PUISSANCE PATERNELLE. — ABOLITION.

Les dispositions des coutumes d'après lesquelles un enfant de famille, au pain de son père, et n'ayant ni office ni bénéfice, acquerrait à son père et non à lui, étaient un des effets de la puissance paternelle admise par les coutumes, à l'exemple du pécule profectif des Romains : elles ont été abolies par la loi du 28 août 1792 (1).

Dans ces circonstances le fils de famille ne doit pas, jusqu'à preuve du contraire, être présumé avoir acquis des deniers de son père(s).

Le S^r Charles Delabarre avait fait quelques acquisitions sous son nom, pendant

qu'il était au pain de son père, et depuis la publication du Code civil.

Après sa mort, ces acquisitions furent le sujet d'un procès entre son père et sa mère, séparés de corps et de biens. La D^e Delabarre demandait sa part et portion légitime dans les biens laissés par son fils. Le S^r Delabarre, père, soutenait que ces biens lui appartenaient exclusivement; il invoquait les principes du droit coutumier, d'après lesquels un enfant de famille, au pain de son père, et n'ayant ni office ni bénéfice, acquerrait à son père et non à lui (s); ces principes, selon lui, étaient encore en vigueur, nonobstant la loi du 28 août 1792 et le C. civ.; ils sont moins, disait-il, un effet de la puissance paternelle, telle qu'elle existait autrefois, que la conséquence d'une présomption légale : le fils de famille qui demeure avec son père, et qui n'a ni pécule adventice, ni emploi, ni industrie, est censé acquérir des deniers de son père. Cette présomption a force et a naturelle doit au moins être admise jusqu'à preuve du contraire.

Ces moyens de défense ne furent point accueillis. Par jugement du 25 juillet 1812, le tribunal de Bruxelles ordonna le partage.

Appel; mêmes moyens qu'en première instance.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que les dispositions coutumières, d'après lesquelles un enfant au pain de son père, et n'ayant ni office ni bénéfice, acquerrait à son père et non à lui, étaient un des effets de la puissance paternelle admise par ces coutumes, à l'exemple du pécule profectif des Romains.

Attendu que la puissance paternelle ainsi établie a cessé d'exercer ses effets par la publication de la loi du 28 août 1792 et du Code civil actuel, lequel, en établissant à titre de la puissance paternelle tous les effets de cette puissance, n'y attribue au père ou à la mère aucun droit semblable sur les biens acquis par leurs enfants.

Met l'appellation au néant.

Du 26 janvier 1815. — Cour de Brux. — 1^{re} Ch. — Pl. MM. Barthelemy et Stevens. S.....

(1) Besançon, 2 juillet 1811; req., 15 mars 1816; Brux., 18 avril 1851.

(s) V. Br. 12 juillet 1815 et la note.

(s) V. Voet liv. 15, tit. 1, n° 4; Vanleuwen, *Censura forensis*; part. 1, liv. 2, ch. 12, n° 4; Gudelius, *de jure noviss.*, liv. 1, ch. 13; Grotius, *Introd. à la jurispr.*, liv. 1, ch. 6, n° 3.

* RENTE ANCIENNE. — ARRÉRAGES. — RETARD. — REMBOURSEMENT. — EFFET RÉTROACTIF.

L'art. 1912, n'est pas applicable aux rentes anciennes (1). (C. civ., 2.)

ARRÊT.

LA COUR;—Attendu que, lors de la passation du contrat de rente dont s'agit, le débiteur n'était pas obligé au remboursement à défaut d'avoir servi la rente pendant deux ans; d'où suit qu'on ne peut appliquer l'art. 1912, C. civ., sans lui donner un effet rétroactif, pros crit par l'article 2 du même code;

Met le jugement dont appel au néant.

Du 28 janv. 1815. — Cour de Br. — 4^e Ch. — Pl. MM. Wyns et Beyens. viendit.

* REMPLACEMENT MILITAIRE. — CONTRAT COMMUTATIF. — EXEMPTION. — ÉVÈNEMENT EXTRAORDINAIRE. — PAIX. — RÉDUCTION.

Le contrat de remplacement est-il plutôt un contrat commutatif qu'un contrat purement aléatoire? — Rés. aff. (C. civ., 1104.)

Lorsque les services militaires stipulés dans un acte de remplacement pour un terme de deux années n'ont duré que six mois, par suite d'événements politiques extraordinaires et hors de toute prévision, y a-t-il lieu de réduire proportionnellement le prix du remplacement? — Rés. aff.

ARRÊT.

LA COUR;—Attendu que le contrat dont s'agit a pour objet un engagement de service, dont le terme ordinaire est au moins deux ans; que cet engagement, connu en droit sous la dénomination de *locatio operarum*, est plutôt un contrat commutatif que purement aléatoire; qu'il est de la nature de pareil contrat que l'importance et la durée des services répondent à la hauteur du prix qui en est censé l'équivalent;

Que dans l'hypothèse les services militaires stipulés au lieu de ne finir qu'après deux ans ont à peine duré six mois;

Que, dans l'espèce, la libération de service militaire qui a fait l'objet du contrat du 4 novembre 1813, et la décharge y stipulée, ne sont pas celles qui se sont opérées par l'événement extraordinaire et inattendu qui a soustrait les Belges et la Belgique aux lois de la France, puisque cet événement n'a été prévu ni par les contractants, ni par personne; mais l'intention que les parties contractantes ont pu et dû avoir en vue est évidemment celle qui devait être le résultat des faits ou du service du remplaçant;

Attendu que, dans le fait, le remplacé a bien dû l'exemption dont il a profité depuis le mois de novembre 1813 jusqu'au 30 mai 1814 (époque de la paix conclue à Paris), aux services militaires du remplaçant; mais celle dont il jouit depuis cette époque n'est due qu'à la séparation des Belges et de la Belgique du gouvernement de la France, dont les lois sur la conscription et les remplacements ont cessé dès-lors d'être obligatoires, tant pour les conscrits que pour les remplaçants belges; de sorte que l'exemption du service militaire qui en est résulté pour le fils de l'appelant depuis le 30 mai 1814 est en effet plutôt un résultat d'un changement opéré dans l'empire français par la paix, qu'un effet et une suite immédiats des faits et du service de l'intimé seul, objet que les contractants ont pu avoir en vue en stipulant l'acte dont s'agit;

Attendu qu'il ne serait pas juste de faire tourner un événement si imprévu et si extraordinaire à l'avantage des seuls suppléants, sans l'étendre également aux remplacés, puisque les devoirs de ces derniers envers l'empire français n'ont pas moins cessé par cet événement que ceux des remplaçants;

Par ces motifs, met l'appellation et ce dont appel à néant; émendant, reçoit l'appelant opposant au commandement de l'intimé fait par exploit du 7 nov. 1814, et y faisant droit, déclare l'intimé non plus avant fondé dans son exécution et ses poursuites entamées qu'à concurrence de la somme de 2,900 fr.

Du 30 janv. 1815. — Cour de Br. — 3^e Ch.

* COMPÉTENCE. — HYPOTHÈQUE. — ACTION RÉELLE.

L'action qui a pour objet de reconnaître si un immeuble est ou non hypothéqué au service d'une rente, est de la compétence du tribunal de la situation des biens. (C. pr., 59.)

Le 6 mars 1812, la D^e Degoer, domiciliée à Liège, fut assignée devant le tribunal civil de

(1) V. Brux., 19 janv. 1815 et la note

Huy, comme possesseur d'un immeuble grévé d'une rente et situé dans le ressort de ce tribunal. Le S^r Chapelle, demandeur, concluait à ce que la D^e Degoer fut condamnée à lui payer la somme de 1,175 fr., pour arrérages de cette rente échus jusqu'au 1^{er} avril 1811. La défenderesse excipa de l'incompétence du tribunal de Huy et prétendit que c'était par erreur qu'un immeuble lui appartenant avait été désigné parmi ceux affectés à la sûreté du paiement de la rente. — Jugement du tribunal de Huy, qui se déclare compétent. — Appel par la D^e Degoer.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que la partie appelante ne nie point d'avoir une possession quelconque des hypothèques chargées de la rente réclamée par l'intimé, mais qu'elle prétend que cette possession ne peut lui porter aucun préjudice, parce qu'elle serait uniquement le résultat d'une erreur de fait qui ne doit pas lui être imputée;

Attendu que cette prétention ou exception, proposée par ladite partie appelante, constitue une contestation qui ne peut être terminée que par le tribunal de la situation des immeubles possédés; d'où il suit que le tribunal de Huy est compétent dans l'espèce pour connaître du fond de la cause et pour apprécier tous les moyens allégués à cette audience pour établir l'exception d'incompétence.

Du 30 janvier 1815. — Cour de Brux. — Pl. MM. Falisse et Raikem.

* REMPLACEMENT. — RÉSOLUTION DU CONTRAT. — DÉSERTION.

La désertion d'un remplaçant dégage le remplacé de ses obligations, encore bien que par suite d'événements politiques celui-ci ait été affranchi de tout service.

Le 14 nov. 1815, acte par lequel Théodore s'engage à remplacer, dans l'armée française, C. Muraille, moyennant une somme de 5,285 fr. En déduction de cette somme il fut payé une somme de 1,185 fr. : le restant devenait exigible au bout de 2 ans, ou plutôt si le remplaçant revenait avant cette époque muni d'un congé définitif.

Dans les premiers jours de l'année 1814, Théodore déserta de l'armée française. Peu après celle-ci évacua la Belgique: le remplaçant et le remplacé furent affranchis de tout service ultérieur.

Théodore alors réclama le paiement de la somme dont il était créancier; mais Muraille lui opposa qu'ayant déserté l'armée française, il n'avait pas rempli ses obligations et il se prétendit libéré. — Jugement du tribunal de Liège qui accueille cette exception. — Appel.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que l'appelant ayant déserté à l'ancienneté par son fait le contrat de remplacement qu'il invoque; que d'ailleurs il avait déjà reçu avant son départ une somme supérieure à celle qui pourrait lui être due en cas qu'il eût fait un service effectif;

Par ces motifs, ordonne que le jugement dont est appel sera exécuté selon sa forme et teneur;

Du 31 janvier 1815. — Cour de Brux. — Pl. MM. Thonon et Dewandre.

DOT. — COUTUME DE BRUXELLES. — USUFRUIT. — GAINS DE SURVIE.

L'enfant marié depuis le Code civil a-t-il, nonobstant l'art. 204, C. civ., une action en constitution de dot contre le survivant de ses père et mère, si celui-ci a recueilli l'usufruit des immeubles du prédécédé, en vertu des dispositions coutumières qui attachent à cet usufruit la charge de doter les enfants(1)? — Rés. aff.

L'art. 204, C. civ., placé sous le chapitre *Des obligations qui naissent du mariage*, doit être entendu dans ce sens, que le mariage n'engendre plus, pour le père ou la mère, l'obligation de doter leurs enfants, et que, par suite, l'enfant, qui n'aura d'autre titre que sa filiation, ne pourra plus demander de dot à ses parents. Mais ne serait-ce point faire un abus de la loi nouvelle que de l'appliquer au cas où l'enfant se fonde, non sur les obligations que ses père et mère peuvent avoir contractées envers lui par le fait seul du mariage, mais sur une disposition de la coutume, qui, en conférant des avantages au survivant des deux époux, a imposé à celui-ci la charge de doter ses enfants? Ce n'est point, en ce cas, de la paternité seule que dérive l'obligation, mais du titre d'usufruitier, auquel la condition de doter est inhérente. Ce serait donc en vain qu'on argumenterait

(1) V. dans ce sens Brux., 17 juil. 1835 et Wyndisch, déc. 1838.

de l'art. 204, C. civ., pour affranchir de cette charge. C'est ce qui a été jugé dans l'espèce suivante.

La D^{ne} J. Verhaevert a contracté mariage avec le S^r Joos, sous l'empire de la coutume d'Uccle.

Plusieurs enfants sont nés de cette union. Le S^r Joos est décédé. Sa veuve a recueilli l'usufruit de ses immeubles.

Depuis le Code civil, un des enfants issus de ce mariage s'est établi, et a demandé une dot à sa mère survivante.

Celle-ci l'a refusée, se fondant sur l'article 204, C. civ.

On a répondu que la D^{ne} Verhaevert était en possession de la totalité des immeubles laissés par son défunt mari, et dont elle avait l'usufruit sa vie durant, en vertu des dispositions de la coutume d'Uccle; que, d'après un usage constant et notoire, cet usufruit était grevé de la charge de doter les enfants (1); que l'époque de l'établissement ou du mariage des enfants n'était point à considérer; que dès lors que le survivant des père et mère recueille des avantages ou des gains de survie conférés par la coutume, il contracte par cela seul l'obligation que l'usage local lui impose de constituer une dot à ses enfants, quel que soit le temps de leur établissement; que le Code civil n'est point applicable à l'espèce de la cause.

Quant à la hauteur de la dot, on posait en fait que les autres enfants de la D^{ne} Verhaevert avaient reçu, à ce titre, chacun 1,800 fl.

Cette dernière soutenait en tout cas que ses facultés étaient considérablement diminuées.

Le 6 mai 1814 intervint un jugement du tribunal de Bruxelles, qui admit la D^{ne} Verhaevert à prouver que sa fortune aurait éprouvé une diminution marquante depuis qu'elle avait doté ses autres enfants.

Sur l'appel de la D^{ne} Verhaevert s'est représenté le point de savoir si l'action en constitution de dot était recevable. Au surplus, l'appelante niait d'avoir donné à ses autres enfants 1,800 fl. à titre de dot.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que les dispositions

du Code civil n'ayant pas privé l'appelante des droits que lui avait assurés la coutume d'Uccle, sous la condition de doter convenablement ses enfants, ceux-ci n'ont pu perdre ceux qui leur étaient nés ainsi, avant l'émanation du même code, quoiqu'ils ne pussent les exercer qu'à l'époque de leur mariage.

Attendu que l'appelante a dénié devant la cour que les frères et sœurs de l'intimé aient eu en dot une somme de 1,800 fl.

Attendu que le silence de l'appelante sur ce fait, en première instance, ne peut être considéré comme une reconnaissance, parce que les parties avaient été réglées à preuve à ce sujet, et qu'ainsi l'on ne peut leur appliquer l'art. 252, C. pr.

M. l'av. gén. Destoop, entendu et de son avis, déclare avoir été prématurément jugé par le jugement dont est appel, en ce qu'il a fixé à 1,800 fl. la somme moyenne de la dot donnée aux autres enfants de l'appelante; émettant quant à ce, admet l'intimé à preuve, que la somme prémentionnée serait la moyenne de celle que l'appelante a payée à ses autres enfants lors de leurs mariages respectifs.

Du 4 fév. 1815. — Cour de Br. — 1^{re} Ch. — Pl. MM. Verhaegen, père, et Defrenne.

S....

LETTRE DE CHANGE. — PORTEUR. — RECOURS. — PROTÊT FAUTE D'ACCEPTATION.

C'est la loi du lieu où le contrat de change a été formé qu'il faut consulter pour régler l'étendue des droits résultant de ce contrat, et non par la loi du lieu où la lettre de change est payable (2). — Ainsi, le porteur d'une lettre de change tirée de France sur l'Angleterre, à trente jours de vue, ne peut exiger paiement contre le éddant que trente jours après le protêt faute d'accepter, encore que, de ce protêt, il résulte que le tiré est inconnu au lieu indiqué pour le paiement, et ce, conformément aux art. 151 et 163, C. comm., et contrairement à l'usage suivi

(1) V. Stockmans, décis. 3, n° 14, et Christy, sur l'art. 252 de la coutume de Bruxelles.

(2) Il faut distinguer, dit Dalloz, v° *Effets de commerce*, sect. 1^{re}, art. 1^{er}, § 12, ce qui est

relatif à la forme, de ce qui est relatif à l'exécution du contrat; ce qui est relatif à la forme sera régi par les lois du pays où les lettres de change ont été créées ou endossées; ce qui est

à Londres, qui est d'exercer le recours immédiatement.

On est assez généralement d'accord que la forme des lettres de change, des endossements, des acceptations, des avals, des interventions et des protêts, est régie par la loi du lieu de la confection de chacun de ces actes ; et cette opinion commune ne fait que rendre hommage à la maxime constante, *locus regit actum*. Mais les jurisconsultes semblent partagés sur la question de savoir quelle loi règle les effets du contrat de change ; selon les uns, c'est la loi du lieu où la traite est payable ; selon les autres, c'est la loi du lieu où le contrat de change a été formé.

Ceux qui ont embrassé la première opinion se fondent sur la loi 21, an digeste, de *Oblig... contrahisse unusquisque in eo loco intelligitur, in quo ut soleret se obligavit*. D'après ce texte, le contrat de change, dit-on, est censé fait au lieu où la traite est payable ; et on conclut de là que les effets de ce contrat doivent se régler suivant la loi du lieu du paiement (1).

Mais d'abord n'est-ce pas donner un sens trop étendu à la loi citée que d'en inférer que le lieu de tout contrat est nécessairement là où il doit être exécuté ? Qu'on y prenne garde : il s'ensuivrait également que la loi du lieu de l'exécution régirait la forme des actes ; ce qui serait contraire à l'opinion de tous les auteurs et à la jurisprudence des arrêts. La loi romaine ne dit pas que le lieu réel du contrat ne doit point être pris en considération. Une semblable interprétation n'est-elle pas d'ailleurs en opposition avec la doctrine des jurisconsultes les plus respectables qui ont traité la question de savoir, en thèse générale, par quelle loi se régissent les contrats (2) ? Ces auteurs distinguent, d'un côté, ce qui tient à la forme, à la perfection, à la nature du contrat, à son essence, à sa substance, à l'étendue des droits et des devoirs des parties, et, de l'autre, ce qui se rapporte particulièrement à l'exécution. Ils enseignent que les objets de la première catégorie sont réglés suivant la loi du lieu où le contrat se forme, et les objets de la seconde suivant la

loi du lieu où le contrat doit s'exécuter. D'après cette doctrine ne faut-il pas également condamner, et l'opinion des jurisconsultes qui pensent que la loi du lieu du paiement régit seule tous les effets du contrat de change, et l'opinion de ceux qui prétendent qu'on doit suivre en tout la loi du lieu où le contrat a été passé ? N'est-ce pas tantôt l'une, tantôt l'autre qu'il faut consulter, selon la distinction établie ci-dessus ? Toute la difficulté consiste à bien saisir les nuances. — Les conditions requises pour que le porteur puisse exercer son recours semblent tenir plutôt à la nature et à l'étendue du contrat de change qu'à son exécution. C'est ce point de vue qui paraît avoir guidé la cour supérieure dans la décision de la première des questions posées en tête de cet article.

Le 29 mai 1814, le S^r Windler, Anglais, tire de Paris, ordre Peregeaux-Lafite et C^s, sur un S^r Sotterland, à Londres, une lettre de change de 80 livres sterlings, payable *à trente jours de vue*.

Elle est endossée au S^r Vanderstraeten-Desmet, négociant à Gand, qui la passe au S^r Baligand. Ce dernier endossement se fait à Gand.

Le 19 sept. 1814, la traite est protestée à Londres faute d'acceptation. Le protêt constate que la personne sur qui elle est faite est inconnue dans le lieu indiqué pour le paiement.

Le 3 oct. suivant, le S^r Baligand dénonce le protêt au S^r Vanderstraeten-Desmet, et agit en remboursement.

13 oct., jugement du tribunal de commerce de Gand, qui condamne Vanderstraeten-Desmet à rembourser le montant de la lettre de change, avec les accessoires.

Sur l'appel, on a dit que la traite en question, payable à trente jours de vue, n'était pas échue à l'époque de la demande ; qu'elle n'échait que le 19 octobre, c'est-à-dire trente jours après le protêt faute d'acceptation ; que, d'après l'art. 163, C. comm., le porteur n'est pas dispensé du protêt faute de paiement, par le protêt faute d'acceptation ; que la demande en remboursement était donc prématurée.

relatif à l'exécution sera régi par les lois du pays où elles sont payables. Cette distinction est basée sur les principes généraux du droit, modifiés par ceux qui sont propres à la lettre de change ; elle est adoptée par Pardessus, n° 1485 ; Merilieu, Rép., v° *Lettre de change*, § 2, n° 8, et v° *Protêt*, § 9 ; Vincens, t. 2, n° 182 ; V. aussi Brux., 15 mai 1821, et La Haye, 2 déc. 1825.

(1) Telle est, entre autres, l'opinion de Voet, liv. 22, tit. 2, n° 10. Elle paraît avoir été adoptée dans les motifs de deux arrêts, l'un de la cour de Brux., en date du 20 janv. 1808, et l'autre de la cour de Trèves, en date du 4 juill. 1812 ; *Décis. not.*, t. 13, pag. 285, et t. 27, p. 25.

(2) V. entre autres le président Everard, consil. 78 ; Burgundus, ad *Com. Fland.*, tr. 4 ; Christyn, t. 1, décis. 283, et t. 2, décis. 134.

L'intimé a répondu que les dispositions du Code de commerce n'étaient point applicables; que la traite en question étant payable à Londres, c'était la loi de ce lieu qui devait régler la contestation; que, d'après l'usage de Londres, le porteur d'un effet protesté faute d'acceptation pouvait exercer son recours sans devoir attendre l'échéance.

Il a dit, en second lieu, qu'en tout cas les dispositions du Code de commerce, fussent-elles applicables, devaient fléchir devant les circonstances particulières de la cause, où il s'agissait, non d'une traite réelle et sincère, mais d'un simulacre de traite, puisqu'elle était faite sur un être imaginaire; que, suivant l'art. 163, C. comm., dans le cas de faillite de l'accepteur avant l'échéance, le porteur peut exercer son recours; qu'il le peut, à plus forte raison, quand la lettre de change est tirée sur une personne supposée; qu'enfin l'appelant doit être repoussé par l'exception de dol.

Les réponses de l'appelant à ces moyens de l'intimé se retrouvent dans les motifs de l'arrêt suivant.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que ce sont les lois où se passe le contrat de change qui sont applicables pour décider les questions entre les parties contractantes, sauf à examiner si les formalités ont été observées au lieu où l'acceptation ou le paiement doivent se faire d'après la législation y existante;

Attendu que, d'après l'ensemble des articles 151 et 163, C. comm., un effet à plusieurs jours de vue doit être présenté à l'acceptation, et que ce n'est que du jour de la présentation au lieu indiqué par l'effet que les jours de vue commencent à courir;

Que cette présentation au domicile indiqué est indépendante de l'existence ou non existence de la personne à laquelle la présentation devait être faite;

Attendu que, dans l'espèce, l'effet étant payable à trente jours de vue, ce n'est que trente jours après les devoirs faits à Londres, constatant que le tiré ne se trouvait au lieu indiqué, et le protêt y fait faute d'acceptation, que le paiement de la lettre de change échéait;

D'où il suit que, lorsque la présente action a été intentée, l'effet n'était pas encore échu, par conséquent que l'intimé n'était pas fondé

à en demander le paiement à l'appelant, qui jusqu'à l'échéance de l'effet n'était ultérieurement tenu que de donner caution pour ce paiement, si tel cautionnement lui avait été demandé.

Met ce dont appel au néant; émendant, déclare l'intimé dans ses conclusions prises en première instance non recevable et mal fondé;

Du 4 fév. 1815. — Cour de Brux. — 1^{re} Ch. Pl. MM. Wyns, aîné, et Defrenne.

S....

COMPÉTENCE. — CHANGEMENT POLITIQUE. — ÉTRANGER. — ACTION PERSONNELLE. — BAIL.

L'ordre des juridictions se règle par la loi existante au moment où l'action est intentée, et non par la loi en vigueur au temps de la convention (1).

Un Français est regardé comme étranger dans un pays qui a cessé d'être français. Il peut en conséquence être assigné devant les juges de ce pays, quoiqu'au temps du contrat tous les contractants fussent français, et quoique le contrat ait été passé dans un lieu qui n'a pas cessé d'être français. (C. civ., 14.)

Une demande en paiement de loyers est-elle une action personnelle (2)? — Rés. aff.

Les S^r et D^r Gosuin, domiciliés à Liège, propriétaires d'une manufacture d'armes de guerre située à Liège et à Chaudfontaine, arrondissement de Liège. — Ils la louèrent au S^r Cornut de Lafontaine, domicilié à Paris. Le bail y fut passé à Paris le 11 août 1813.

A cette époque, Liège était encore sous la domination française: elle cessa d'appartenir à la France après le traité de paix de Paris du 31 mai 1814.

Plusieurs termes du loyer étaient échus. Les Gosuin assignent Cornut de Lafontaine pardevant le tribunal de Liège, pour en avoir paiement. Ils interposent en même temps des saisies-arrêts dans les mains des personnes qu'ils présument débitrices de leur locataire, et ils portent la demande en validité de ces saisies-arrêts devant le même tribunal, qui joignit les causes.

Cornut de Lafontaine oppose que le tribunal de Liège est incompétent; qu'on ne peut

(1) Carré, *Lois de la comp.*, introd., n° 60; Brux., 10 nov. 1808, 20 janv. 1809 et 31 mars 1817.

(2) Poncez, *Tr. des actions*, n° 124, enseigne l'affirmative.

l'assigner que devant les juges de Paris, lieu de son domicile.

Jugement du 21 déc. 1814, par lequel le tribunal de Liège se déclara compétent. — Appel; — Cornut de Lafontaine soutient que l'action intentée contre lui étant personnelle, il ne pouvait être assigné que pardevant le juge du lieu de son domicile, aux termes de l'art. 59, C. pr.

En effet, disait-il, que demande-t-on? Une somme d'argent, un objet mobilier. D'où veut-on faire résulter la dette? D'un contrat de louage: c'est donc l'exécution de l'obligation résultante d'un contrat qu'on demande; par conséquent, il n'y a pas de doute que cette action ne soit personnelle, suivant le § 1, *inst. de act.* (1).

Ajoutez à ceci que la somme qu'on demande, doit être payée à Paris, suivant l'article 1217, C. civ.; car ce n'est pas un corps certain qui est dû; ce n'est pas un corps certain qu'on demande, c'est une somme d'argent, le lieu du paiement n'est pas désigné par la convention: donc il doit être fait au domicile du débiteur.

L'action intentée par les Gosuin ne peut aussi être considérée comme une action mixte. Les actions mixtes sont définies par le § *quædam* 20, *inst. de act.*; et la définition ne peut s'appliquer à la présente action (2).

L'action n'est pas devenue mixte, et le tribunal de Liège n'est pas devenu compétent, à raison des saisies-arrêts, et cela est si vrai que, suivant l'art. 567, C. pr., ce n'est pas le juge du lieu où les objets saisis se trouvent qui est compétent pour connaître de la validité de la saisie-arrêt, mais c'est le juge du domicile de la partie saisie.

(1) V. ce qui est dit sur la nature des actions dans les observations préliminaires de la cour de cassation, sur le projet de C. pr. civ.:

Art. 5. Les actions sont mobilières ou immobilières; mobilières, si leur objet est mobilier; immobilières, si leur objet est un immeuble ou un droit réputé tel par la loi.

Art. 6. Elles sont aussi personnelles ou réelles.

L'action personnelle est celle par laquelle on agit en justice contre celui qui nous est personnellement obligé en vertu d'une obligation conventionnelle ou d'un engagement sans convention.

Elle a pour objet des prestations quelconques, ou la nullité ou rescision d'un acte illégal ou illégitime, ou la réparation de quelque dommage.

Elle est nommée *personnelle*, parce qu'elle est attachée à la personne obligée, et qu'elle ne peut être dirigée que contre elle et ses héritiers.

Art. 7. Par l'action réelle on revendique une chose certaine et déterminée, mobilière ou immobilière, comme étant notre propriété.

Art. 8. Les actions personnelles sont mobilières.

On nous opposera, disait Cornut de Lafontaine, l'art. 14, C. civ., ainsi conçu:

« L'étranger, même non résident en France, pourra être cité devant les tribunaux français, pour l'exécution des obligations par lui contractées en France avec un Français; il pourra être traduit devant les tribunaux de France, pour les obligations par lui contractées en pays étranger envers des Français. »

Nous allons prouver que cet article n'est pas applicable à l'espèce.

D'abord on devra convenir que cet art. 14 est entièrement contraire à tous les principes de droit; c'est une exception à la règle générale établie par toutes les législations, qui porte que le demandeur doit suivre le tribunal du défendeur: *actor sequitur forum rei*. Or, un principe non moins certain, c'est qu'une loi portée contre les principes de droit est d'une interprétation très-rigoureuse, on ne peut la tirer à conséquence, on ne peut l'étendre à des cas qui n'y sont pas nommément exprimés: « *Quod contra rationem juris receptum est, non est producendum ad consequentias.* (L. 141, ff. de Reg. jur.) Quæ propter necessitatem recepta sunt, non debent in argumentum trahi. » (L. 162, ff. eodem.)

Une exception à une règle générale, et tel est l'art. 14, C. civ., ne peut s'étendre aux cas non exceptés; il faut se renfermer dans le cas précis: de ceci il découle évidemment que nous devons laisser l'art. 14 dans les termes dans lesquels il est conçu; on ne doit pas l'étendre. Or, cet art. 14 ne parle que d'un contrat fait entre un Français et un étranger: dans l'espèce, le contrat de louage n'a pas été

Cependant, si elles résultent d'une obligation de livrer un immeuble, elles sont réputées immobilières, conformément aux art. 526, 938, 1458 et 1585, C. civ.

Art. 9. Les objets mobiliers suivent la personne obligée à les livrer. Ainsi les actions réelles mobilières ne sont distinguées des actions personnelles que dans les cas spécifiés par la loi.

(2) Les actions mixtes sont définies et énumérées dans ces mêmes observations de la cour de cassation.

Art. 18. Il est des actions auxquelles on donne plus particulièrement qu'à toute autre, le nom d'actions mixtes, c'est-à-dire, à-la-fois réelles et personnelles, parce que, outre la revendication d'une chose, elles embrassent presque toujours des prestations.

Art. 19. Les actions mixtes sont:

La pétition d'hérédité;

La demande en partage de succession;

Celle en partage d'un ou de plusieurs objets particuliers appartenant en commun à plusieurs individus;

L'action de bornage.

fait entre un Français et un étranger; il a été fait entre deux Français: on ne peut donc appliquer cet article au cas qui se présente. Cet article 14 étant contraire au droit commun doit être restreint; les premiers juges ont fait tout le contraire, ils l'ont étendu.

C'est au moment où le contrat se forme que les obligations avec tous leurs accessoires s'établissent entre les contractants: pour les connaître, il faut remonter à cette époque. Or, l'exécution d'une convention, le tribunal devant lequel les parties se citeront mutuellement pour cette exécution, forment un des accessoires d'un contrat et d'une obligation. Lorsque les parties ont choisi un domicile pour l'exécution, comme elles peuvent le faire, on ne suit plus le domicile réel, comme il est établi par l'art. 111, C. civ.; si un Français contractait avec un étranger, et que cet étranger stipulât formellement qu'il devrait être cité devant le tribunal du lieu de son domicile pour l'exécution de son obligation, il est constant que, sans violer la loi du contrat, sans violer l'art. 111, C. civ., on ne pourrait le citer devant un autre tribunal que

celui qui se trouve dans son contrat: or, lorsque les parties ne choisissent pas de domicile pour l'exécution, lorsqu'elles ne choisissent pas expressément un tribunal, elles sont censées choisir celui de leurs domiciles respectifs; elles sont censées choisir le tribunal devant lequel, suivant la loi, on doit traduire un des contractants pour le contraindre à remplir ses obligations; parce que « les conventions » obligent, non-seulement à ce qui y est » exprimé, mais encore à toutes les suites » que l'équité, l'usage ou la loi donnent à » l'obligation, d'après sa nature » (Art. 1153, C. civ.) Ainsi, comme les deux contractants étaient français, lorsque le contrat de bail en question s'est formé, comme les parties n'ont pas choisi de domicile pour l'exécution, elles sont précisément dans le même cas que si l'appelant avait choisi expressément le tribunal de la Seine pour être traduit en jugement, puisqu'il se dit domicilié à Paris, et les intimés ont accepté ce choix; ils ont accepté de traduire l'appelant devant le tribunal de Paris, pour le contraindre à exécuter son obligation, s'il s'y refusait (1). C'est donc devant ce tri-

(1) Si je contracte avec un étranger qui stipule formellement qu'il devra être cité devant le tribunal du lieu de son domicile pour l'exécution de son obligation, puis-je traduire cet étranger devant les tribunaux de mon pays?

Au premier coup-d'œil, la négative paraîtrait certaine, d'après la maxime que les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites. (Art. 1153, C. civ.)

L'art. 111, C. civ. qui permet de se choisir un domicile conventionnel, et de rendre, par-là, le tribunal du domicile élu compétent pour connaître des contestations relatives à l'acte où l'on a élu domicile, paraîtrait venir à l'appui de cette opinion.

Mais cet art. 111 ne peut nécessairement s'entendre que d'un tribunal français ou d'un des tribunaux qui ont été substitués aux antérieurs, dans les pays détachés de la France. Sans cela, ce serait vouloir faire régir les tribunaux étrangers par la loi d'un autre pays, ce qui ne peut avoir lieu.

Et l'on ne peut déroger par des conventions aux lois qui intéressent l'ordre public. (Art. 6, C. civ.) Maxime de tous les temps et de tous les lieux. « Jus » publicum privatorum pactis mutari non potest. » (L. 28, ff. de pactis.)

Or, on a toujours tenu pour principe en France que les juridictions sont d'ordre public, et ce principe a même été rappelé dans la discussion du Code civil. (Esprit du Code civil, par M. Loaré, t. 1. p. 60 de l'édition. in-8°)

On ne peut donc se soumettre à d'autres juridictions qu'à celles établies par la loi. On ne peut donc renoncer à une juridiction que la loi a établie par des motifs supérieurs d'ordre public.

Ces motifs s'aperçoivent facilement. Un jugement rendu en pays étranger n'est pas exécutoire dans

mon pays, parce que l'autorité de laquelle il émane n'y a pas de juridiction. Si mon débiteur possède des biens dans mon pays, ce serait donc me dénier justice, si je ne pouvais poursuivre l'exécution des obligations contractées sur les biens du débiteur situés dans mon pays, qui sont mon gage commun avec les autres créanciers. (Art. 2093, C. civ.) Cependant un jugement rendu en pays étranger ne pourrait s'exécuter dans mon pays. Je puis donc m'adresser directement aux tribunaux de mon pays, afin de pouvoir poursuivre mon débiteur sur les biens qu'il y possède.

On ne peut renoncer à cette faculté, parce que des particuliers ne peuvent stipuler que des jugements rendus en pays étrangers seront exécutoires dans un autre pays. Les lois de chaque pays règlent les juridictions d'une manière invariable. Ces juridictions intéressent l'État, et rien à cet égard n'est dans le domaine des particuliers.

Les conventions des particuliers ont pour objet de régler leurs intérêts privés. Elles s'écartent de leur objet dès qu'elles touchent à des points de droit public. Ces conventions alors n'ont aucune force. Les maximes qui les régissent ne sont plus applicables; car on ne peut interpréter les matières du droit public par les principes du droit privé. La loi qui rend les tribunaux de mon pays compétents pour connaître des obligations que j'ai contractées avec un étranger est une loi d'ordre public qui règle la juridiction à cet égard. On ne peut donc déroger à cette loi par des conventions particulières; et par conséquent, la convention par laquelle je me soumettrais à une juridiction étrangère, au préjudice de celle de mon pays, est frappée de nullité.

Note des Rédacteurs.

bunal qu'il faut le citer : une loi expresse qui dirait le contraire aurait un effet rétroactif, et cependant il n'y a point de loi qui le dise.

Les Gossin répondaient :

Le tribunal de Liège aurait été compétent, quand bien même Liège ferait encore partie de la France.

La manufacture d'armes de guerre est située à Liège et dans l'arrondissement. C'était à Liège qu'étaient les magasins, usines, ateliers, et généralement tous les ouvriers. C'était à Liège que se traitaient toutes les affaires relatives à l'établissement.

Or l'art. 59, C. pr., décide que le défendeur, en matière mixte, sera assigné devant le juge de la situation, ou devant le juge du domicile du défendeur.

Mais le propriétaire a un privilège sur tous les meubles et objets qui garnissent les immeubles loués, pour sûreté du paiement du prix du bail. (Art. 2102, C. civ.) Il peut assigner le défendeur devant le juge de la situation de ces objets qui servent de gage à sa créance, et sur lesquels il a un privilège.

Quand même l'action serait purement personnelle, ajoutaient les Gossin, le tribunal de Liège n'en serait pas moins compétent, parce que Cornut de Lafontaine a maintenant la qualité d'étranger.

C'est un principe général reçu dans tous les pays, et consacré par le droit des gens, que celui qui contracte avec un étranger a le droit de se faire rendre justice par les tribunaux de sa nation.

Ce principe, les Français pourraient l'appliquer aux Liégeois, en vertu de l'art. 14, C. civ., depuis que ceux-ci sont séparés de la France. Les Liégeois peuvent donc appliquer ce principe aux Français, par droit de réciprocité. Rien de plus équitable ni de plus juste : « Quis enim aspernabitur idem jus sibi » dicti, quod ipse aliis dixit, vel dici efficit. » (L. 1, ff. quod quisque juris in alterum statuerit, ut ipse eodem jure utatur.)

Il importe peu qu'à l'époque du bail tous les contractants fussent Français, car l'ordre des juridictions doit se régler, non par la loi du temps où le contrat a été fait, mais par la loi du temps où s'intente l'action. C'est un principe enseigné par tous les auteurs et consacré par l'arrêt du gouvernement du 5 fructidor an ix, que tout ce qui touche à l'instruction des affaires, tant qu'elles ne sont pas terminées, se règle d'après les formes nouvelles, sans blesser le principe de non-rétroactivité, que l'on n'a jamais appliqué qu'au fond du droit.

M. de Lantremange, avocat-général, a conclu à la confirmation du jugement.

ARRÊT.

LA COUR ; — Considérant que si telle est la suite des événements politiques de changer l'état des personnes, ils peuvent aussi, en certains cas, changer l'ordre des juridictions ; que cet ordre doit se régler, non par la loi du temps où le contrat a été fait, mais par la loi du temps où s'intente l'action ;

Considérant que, pour tout ce qui touche l'exécution des contrats et l'instruction des affaires, des formes nouvelles peuvent s'introduire sans blesser le principe de la non-rétroactivité, qui ne s'applique qu'au fond du droit ;

Considérant surtout que, dans l'espèce, la juridiction invoquée est celle qui doit connaître de tout ce qui est relatif aux accidents d'un bail ; que si le demandeur a invoqué une autorité qui ne pourrait rendre efficace la décision, il devra se l'imputer ; mais il ne fait que ce qu'un habitant soumis aux lois des tribunaux français pouvait faire à son égard, en vertu de l'art. 14, C. civ. ;

Met l'appellation au néant ; ordonne que le jugement dont est appel sortira ses fins et effets, etc.

Du 4 fév. 1815. — Cour de Liège. — Sous-Division de la Ch. française. — P. MM. Leclercq et Lesolune.

2^e ESPÈCE.

Le 11 août 1813, la D^{me} De Carme fit, à Paris, un bail par lequel elle loua, au S^r De Coucy, une fabrique d'armes située à Chaudfontaine près de Liège. — Plusieurs termes étant échus sans que De Coucy en eût payé un seul, la D^{me} De Carme le fit citer devant le tribunal de Liège, en paiement des loyers échus.

De Coucy opposa l'incompétence du tribunal ; il soutint que fait à Paris, ne contenant aucune désignation, quant au lieu de paiement, le bail ne pouvait donner lieu qu'à une action personnelle, dont le tribunal de Paris, lieu de son domicile, pouvait seul connaître.

Le 21 décembre 1814, le tribunal rendit son jugement qui, considérant que le siège de l'établissement était à Liège, que la D^{me} De Carme avait privilège sur tous les objets qui garnissent l'établissement et qui appartiennent au S^r De Coucy, que d'ailleurs le défendeur étant étranger, l'art. 14, C. civ., était applicable, se déclara compétent. — Appel. — Au moment du contrat, disait De Coucy, on n'eût pu me citer à Liège ; cette ville faisait alors partie de la France. Si depuis

les Français sont devenus étrangers à cette ville par suite d'événements politiques, le droit des parties n'est pas changé. Il rappelait en outre les motifs qu'il avait déjà invoqués en première instance. — Appel.

ARRÊT.

Les motifs sont les mêmes que dans l'arrêt précédent.

Du 4 fév. 1815. — Cour de Liège. — Pl. MM. Leclercq et Lessinne.

* USUFRUIT. — ADMINISTRATION. — FAILLITE.
— SYNDICS. — GÉRANT.

Le droit d'administration est-il tellement inhérent à l'usufruit, qu'il ne puisse en être distrait dans certains cas, et notamment s'il survient des changements dans l'état de la personne de l'usufruitier ? — Rés. nég. (C. civ., 595, 600, 601, 618.)

L'administration de l'usufruit dévolu, en vertu de la coutume, à l'épouse survivante, doit-elle, si son deuxième mari vient à tomber en faillite, être considérée comme vacante, et le tuteur des enfants du premier lit, nu-propriétaires, peut-il demander à justice qu'il y soit pourvu, sans que les syndics puissent prétendre qu'en leur qualité ils ont exclusivement droit à cette administration ? — Rés. aff. (C. comm., 442.)

Le S^r Willemaerts étant décédé, l'usufruit de ses biens fut dévolu, d'après la coutume, à l'épouse survivante, et la nue propriété à ses enfants. — La D^e Willemaerts épousa, en secondes noces, le S^r Vanbouckhout. — Celui-ci étant tombé en faillite, demande fut faite par le S^r Joris, tuteur des enfants du premier lit, afin de nomination d'un autre administrateur de l'usufruit dont s'agit.

Jugement du tribunal de Bruxelles du 12 août 1814, qui déclare le S^r Joris non recevable dans ses conclusions tendantes à la nomination d'un gérant ou administrateur de l'usufruit dont il s'agit.

Il est ainsi conçu : « Attendu que les défendeurs ont, en leur qualité, des titres à l'administration des biens dont l'usufruit appartient à la mère des demandeurs, et que rien ne fait présumer qu'ils ne rempliraient pas leurs obligations, ou qu'ils gèreraient d'une manière désavantageuse aux intérêts desdits demandeurs. »

Appel. — Les syndics firent défaut. Sur l'opposition, les syndics ont dit que, jusqu'à ce qu'il fût jugé définitivement à qui appartenait l'usufruit des biens délaissés par feu

Willemaerts, il était contre tout principe de droit d'en attribuer l'administration à d'autres qu'à eux, représentants légitimes du S^r Vanbouckhout et son épouse, propriétaire de cet usufruit, aux termes de la coutume, et qui étaient en possession de cet usufruit; que jusqu'à décision sur ce point il ne pouvait y avoir lieu à nommer aucun autre administrateur; que l'appel était donc prématuré.

Pour les enfants mineurs on a dit que l'usufruit n'était pas contesté et que dans l'instance, dont les syndics entendaient parler, il n'était question que de savoir quelle était l'étendue des obligations d'alimentation et d'entretien des enfants, incombant, aux termes de la coutume, à leur mère usufruitière.

Par arrêt du 22 déc. 1814, la cour mit le jugement à néant, pour autant qu'il avait déclaré l'appelant jusqu'ores non recevable dans ses conclusions tendantes à la nomination d'un gérant ou administrateur de l'usufruit dont il s'agit au procès, et ordonna que les parties conviendraient entre elles de la nomination d'un gérant pour administrer les biens appartenant en propriété aux pupilles de l'appelant, et ce dans le terme d'une mois; à défaut de ce, autorise l'appelant à l'effet de gérer, sur le pied de ses offres, l'administration et recette des mêmes biens.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que le droit d'usufruit appartenant à la mère des pupilles de l'appelant dans les biens de P. Willemaerts, son premier mari, ne lui est aucunement contesté, ni en première instance, ni en appel; qu'au contraire c'est sur l'existence même de ce droit que sont basées toutes les conclusions que l'appelant, en sa qualité de tuteur des enfants mineurs dudit Willemaerts, a prises à charge des intimés;

Considérant que le droit d'administration n'est pas tellement inhérent au droit d'usufruit qu'il ne puisse en être distrait ou séparé en divers cas et notamment par des changements qui peuvent s'opérer dans l'état même de la personne de l'usufruitier, sans que d'ailleurs son droit d'usufruit en souffre aucune atteinte ou diminution; d'où il résulte que la question ici agitée entre parties étant limitativement relative à l'administration contestée, elle ne peut être repoussée par l'exception de prématurité que les intimés ont opposée à l'appelant, sous prétexte qu'en sa qualité de tuteur il aurait formé, devant le tribunal de première instance, des prétentions jusqu'ores indéfinies, à une portion quelconque de cet usufruit, à titre d'alimentation et d'éducation de ces pupilles;

Attendu, au fond, que l'administration que

la mère de ces derniers a eue de leurs biens pendant son veuvage est passée dans le chef de Vanbouckhout, son mari actuel, dès l'époque de ses secondes nocces avec lui, administration dont il a été ensuite dessaisi par sa faillite;

Attendu que bien que, d'après l'art. 442, C. comm., Vanbouckhout étant ainsi dessaisi de l'administration de ses biens, les syndics établis à sa faillite en aient été investis, ils se sont néanmoins trouvés sans qualité pour s'ingérer dans l'administration des biens d'un tiers dont il s'agit ici, puisqu'à titre de syndics ils ne représentent aucunement la faillite dans l'exercice des droits d'administration qui étaient uniquement et immédiatement attachés à son autorité ou puissance maritale;

Considérant que cette administration n'ayant pu être transmise de plein droit aux intimés, dans l'état actuel des époux Vanbouckhout, ni passer de plein droit à l'appelant dans sa qualité de tuteur de ses petits enfants, propriétaires des biens dont il s'agit, elle doit au moins être considérée comme vacante, et conséquemment soumise à tels moyens d'y pourvoir qu'il appartient au juge de déterminer; qu'ainsi l'appelant est fondé dans le recours qu'en sa qualité de tuteur il a pris à son autorité et à sa justice à cette fin, et le premier juge, en l'y déclarant non recevable jusqu'ores, lui a infligé grief.

Par ces motifs, ouï l'av. gén. Delahamade, sans s'arrêter à l'exception de prématurité d'appel opposée à l'appelant par les intimés et dont ils sont déboutés, reçoit l'opposition desdits intimés à son arrêt par défaut du 22 déc. 1814, ordonne qu'il soit exécuté selon sa forme et teneur.

Du 7 fév. 1815. — Cour de Brux. — 2^e Ch.

* ÉVOCATION. — AJOURNEMENT.

Lorsqu'en première instance il n'a été statué que sur une nullité d'exploit soulevée par le défendeur, sans que le fond ait été débattu, la cour, saisie de l'appel, ne peut évoquer le fond (1). (C. pr., 475.)

Le S^r Defooz avait fait signifier au S^r François congé de la ferme que ce dernier occu-

pait. Il se fondait sur ce que la ferme n'était pas garnie de bestiaux suffisants. Il l'assigna ensuite devant le tribunal de Liège, pour faire déclarer le congé valable. Le S^r François se borna à soutenir la nullité de l'assignation, attendu qu'elle n'énonçait pas le domicile du S^r Defooz.

Le tribunal s'arrêta à ce moyen de nullité, et il annulla l'assignation sans rien statuer au fond.

Appel devant la cour de Liège. Cette cour, par arrêt par défaut, déclara l'assignation valable et évoqua la cause.

Opposition fut faite à cet arrêt, quant à l'évocation. Elle était fondée sur ce qu'en première instance on n'avait discuté que la validité de l'exploit d'assignation, et que la cause n'était pas en état d'être jugée au fond.

François argumentait de l'art. 475, C. pr. D'après cet article, disait-il, il est des cas où les cours d'appel peuvent statuer sur des points à l'égard desquels les jugements de première instance ne renferment aucune décision. Ces cas sont, lorsque des tribunaux de première instance s'arrêtent à tort devant des moyens de nullité ou des exceptions; alors la cour peut, en déclarant que le 1^{er} juge a accueilli à tort une nullité ou une exception, évoquer le fond et y prononcer. Or, c'est ce que la cour de Liège a fait: le tribunal avait été saisi d'une demande en validité de congé; il n'avait donc tenu qu'à lui de prononcer sur ce point; mais au lieu de le faire, il s'est arrêté à une nullité d'exploit proposée par François. Il s'y est arrêté mal à propos, puisque la cour a déclaré l'assignation valable, donc la cour a pu, en réformant la sentence des premiers juges, évoquer le fond de la cause.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que le juge de première instance n'a pas statué sur le fond, mais qu'il s'est borné à déclarer nul l'exploit d'assignation, pour prétendu vice de forme; que la cour n'est saisie que de l'appel du jugement qui prononce sur ladite nullité;

Que l'exception établie par l'art. 475, C. pr., n'est pas applicable à l'espèce, parce que la cause n'ayant reçu ni développement, ni instruction, par devant le premier juge, ne se trouvait pas disposée à recevoir une décision définitive par un seul et même arrêt.

Par ces motifs, renvoie la cause devant le juge de première instance, pour prononcer sur le fond de la demande principale.

Du 8 fév. 1815. — Cour de Liège. — Pl. MM. Harzé et Thonon.

(1) V. cass., 9 oct. 1811; Rennes, 22 juill. 1814 V. aussi Liège, 27 fév. 1815; *Recue des revues de droit*, publiées à Bruxelles, année 1839, p. 56.

RENTÉ. — REMBOURSEMENT. — FAILLITE. —
HÉRITIERS. — DIVISION.

Le créancier d'une rente constituée a le droit de demander le remboursement du capital, lorsque les sûretés ont été diminuées, et notamment en cas de faillite du débiteur (1). (C. civ., 1912.)

Lorsque le créancier d'une rente constituée agit en remboursement contre les héritiers du débiteur primitif, par suite de la faillite d'un des cohéritiers, tenu à toute la rente, le paiement du capital se divise entre eux, et ils n'en sont tenus chacun que pour part et portion. (2).

La famille Delincé était débitrice envers René de Potesta d'un capital de 5,000 livres tournois constitué en rente. Les arrérages de cette rente avaient été constamment payés par les membres de la famille Delincé. — La V^e Pirkin, qui réunissait tous les droits de cette famille, eut plusieurs héritiers au nombre desquels étaient les époux N.... Les autres héritiers cédèrent à ceux-ci tous les droits qu'ils avaient à la succession de la V^e Pirkin; et les époux N.... continuèrent de payer la rente à René de Potesta.

Les époux N.... font faillite. — René de Potesta demande le remboursement de la rente, solidairement contre chacun des héritiers de la V^e Pirkin. Cette demande est accueillie par les premiers juges.

Sur l'appel, les héritiers, autres que les époux N..., soutinrent qu'ils ne sont tenus à payer la créance demandée que dans la proportion de la quotité qu'ils ont recueillie dans la succession de la V^e Pirkin; que ne possédant pas d'immeubles provenant de la succession de ladite veuve, et ayant consenti à ce que René de Potesta les poursuivît hypothécairement dans les mains de qui ils se trouvent, ils avaient satisfait à l'action réelle; que, par l'action personnelle, ils ne sont tenus que d'une obligation quotative et divisible, et qu'on ne peut exiger d'eux le paiement de l'obligation que selon la quotité qu'ils étaient appelés à recueillir dans la succession; que l'indivisibilité n'existe que lorsque le débiteur quotatif veut contraindre le créancier à le libérer de sa quotité, et non quand le créancier exige le remboursement. — René de Potesta soutint que le rachat d'un capital était indivisible.

ARRÊT.

LA COUR; — 1^o Y a-t-il lieu d'ordonner le remboursement du principal de la rente réclamée par l'intimé?

2^o En cas d'affirmative, les appelants doivent-ils être condamnés à rembourser ladite rente solidairement, ou seulement pour leur part et portion héréditaire?

Attendu, sur la première question, que les époux N..., devenus par convention seuls débiteurs de cette rente, ont cessé, pendant plusieurs années, d'en acquitter les arrérages, et que, par suite de leur faillite, ils ont diminué les sûretés du créancier; qu'ainsi l'intimé est fondé dans sa demande en remboursement;

Sur la deuxième question, attendu, en fait, que le principal de la rente de l'intimé est devenu exigible par le fait et par la faute des époux N..., cohéritiers des appelants, et auxquels ceux-ci avaient cédé leurs parts et portions héréditaires dans la succession de la V^e Pirkin, qui avait été personnellement débitrice de cette rente;

Attendu, en droit, que s'il est de principe que le remboursement d'une rente est une chose indivisible, lorsqu'il est offert par le débiteur, il n'en est pas de même lorsque, comme dans l'espèce, ce remboursement est exigé par le créancier, à cause de la faute d'un cohéritier; parce qu'alors il constitue une obligation dont l'objet est une somme d'argent, qui est une chose très-divisible, tandis que, dans le premier cas, c'est une faculté que le débiteur exerce envers le créancier, et qui, d'après la nature du contrat de constitution de rente, a toujours été considérée comme présentant les caractères d'un fait indivisible: telle est la doctrine de POTRIER, *Tr. du contrat de rente*, n^o 192;

Attendu, d'ailleurs, que la loi qui autorise, dans certains cas, le créancier à contraindre son débiteur au remboursement de la rente, a introduit un droit nouveau qui a rendu plus onéreuse la condition du débiteur; qu'il serait donc contraire à tous les principes de donner à cette disposition nouvelle une interprétation très-étendue;

Met l'appellation et ce dont est appel au néant, en ce qui concerne la condamnation au remboursement solidaire prononcée contre les appelants; émendant, quant à ce, les décharge de ladite condamnation solidaire; statuant au principal, condamne lesdits appelants à rembourser le capital de ladite rente, chacun pour sa part et portion héréditaire dans la succession de la V^e Pirkin, etc.

Du 8 fév. 1815. — Cour de Liège. — 1^{re} Ch. — Pl. MM. Combes et Lésenne.

(1) V. Brux., 17 nov. 1814; Liège, 7 juin 1817.

(2) V. Liège, 7 juin 1817. — Mais v. Brux., 18 oct. 1819.

* CONDITION RÉSOLUTOIRE. — BAIL. —
DEMEURE. — PAYEMENT TARDIF.

Lorsqu'il est dit dans un acte de bail qu'il y aura relocation à la folle enchère, dans le cas de défaut de paiement aux échéances, et que toutes les clauses et conditions du bail seront de rigueur, ces stipulations sont valables et impliquent formellement la condition résolutoire. (C. civ., 1184.)

La clause résolutoire formellement stipulée dans un bail pour le cas où le preneur ne payerait pas à l'échéance, doit être exécutée à la rigueur et opère de plein droit, dès l'instant que la demeure du débiteur est constatée par une sommation de déguerpir. (C. civ., 1656.)

L'art. 1184 n'est applicable qu'à la condition résolutoire sous entendue (1).

La demeure ne serait pas purgée par un paiement fait plus de deux ans après l'échéance et postérieurement à la sommation susdite; et le preneur ne pourrait se prévaloir de ce que le bailleur aurait laissé s'écouler près d'une année sans donner suite à la sommation de déguerpir, et aurait reçu des à-compte sur les fermages arriérés, sans aucune réserve de ses droits.

Dans un acte de bail à ferme avenu entre le S^r De Burtin et le S^r Vanderelst il fut stipulé qu'en cas de non-paiement du fermage au jour de l'échéance, la ferme serait relouée à la folle enchère du preneur. L'art. 18 du même contrat portait que toutes les clauses y reprises étaient de rigueur et devraient être exécutées sous la peine expresse de folle enchère. — Le S^r Vanderelst étant resté en demeure de payer son fermage à l'échéance fut légalement sommé de déguerpir. Il ne fut donné suite à cette sommation que plus d'un an après sa date. Le fermier soutint que les clauses susdites n'étaient que comminatoires, et qu'en tout cas la demeure était purgée, le S^r De Burtin ayant reçu, postérieurement à sa sommation, plusieurs à-compte sur les arrérages dus, sans faire aucune réserve de ses droits. — Jugement du tribunal de Bruxelles ainsi conçu :

« Attendu que le cahier des charges de la location du bien dont il s'agit renferme, art. 15, la clause de la relocation à la folle enchère dans le cas de défaut de paiement aux échéances, et que l'art. 18 porte que toutes les clauses et conditions du bail sont de rigueur; d'où

résulte que la clause résolutoire s'y trouve formellement stipulée, vu qu'on ne peut procéder à une relocation à la folle enchère, si le bail antérieur n'est résolu; — Attendu que le défendeur est resté en défaut de payer les fermages à l'échéance; que, par exploit du 29 nov. 1813, il lui a été fait commandement de payer en parlant à lui-même; qu'il s'y est refusé, et que sur ce refus il lui a été donné congé et fait sommation de déguerpir; que dès lors, aux termes de l'art. 1159, C. civ., il a valablement été constitué en demeure; — Attendu que, d'après la disposition de l'article 1656 du même Code, une mise en demeure résultant d'une sommation donne un droit acquis au demandeur qu'il ne dépend plus du débiteur seul de pouvoir anéantir; — Attendu que l'on ne peut tirer aucune induction contraire de l'art. 1184, vu que cet article ne parle que du cas où la condition résolutoire est sous entendue dans l'acte, et qu'ainsi cette disposition doit naturellement être restreinte au cas énoncé; — Attendu que la circonstance que le demandeur a laissé écouler près d'une année sans donner suite à la sommation de déguerpir ne suffit pas seule pour établir qu'il aurait renoncé à ses droits; — Attendu néanmoins que le défendeur en l'invoquant a allégué et a sommé le demandeur de s'expliquer sur le fait que postérieurement à cette sommation il aurait reçu du défendeur des à-compte sur ses fermages arriérés, sans aucune réserve de ses droits; — Attendu que le demandeur en personne a déclaré que, depuis cette même sommation, il n'avait jamais accepté aucun à-compte en paiement qu'avec la stipulation bien expresse qu'il se réservait tous ses droits pour le déguerpiement; — Attendu que cet aveu est indivisible; qu'ainsi c'est au défendeur de prouver le fait qu'il a allégué dans l'ordre d'établir que la partie adverse aurait renoncé à ses droits; — Par ces motifs, le tribunal admet le défendeur à vérifier que postérieurement au 9 nov. 1813 le demandeur aurait reçu des paiements à-compte des fermages qui lui étaient dus, sans se réserver les droits qu'il soutient avoir acquis au déguerpiement qu'il poursuit. — Appel.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que par l'art. 15 du contrat de bail du 8 brum. an xiv, entre l'appellant et l'auteur de l'intimé, il a été ex-

(1) V. dans ce sens. Liège, 1^{re} août 1810 et 5 sept. 1825; Brux., cass., 19 nov. 1818, 11 février 1820, 28 mai 1825, 5 juillet 1826, 27 janvier 1829;

Paris, 19 fév. 1830. Mais v. Liège, 26 mai 1824 et Br., 7 août 1811.

pressément stipulé qu'en cas de non-paiement du fermage au jour de l'échéance, la ferme de Pitzembourg serait relouée à la folle enchère du premier;

Attendu en outre qu'il est dit à l'art. 18 du même contrat que toutes les clauses et conditions y reprises sont de rigueur et devront être exécutées sous la peine expresse de folle enchère; d'où il résulte à la dernière évidence que la clause reprise à l'art. 15 doit avoir un effet résolutoire;

Attendu qu'une pareille convention n'a rien de contraire aux lois, et qu'en la stipulant, les parties n'ont fait qu'user de la faculté leur accordée par l'art. 1134 du Code;

Attendu que les conventions expresses doivent avoir plus de force que les conventions tacites; que les dispositions des articles 1184 et 1760 ne sont applicables qu'aux cas où il n'aurait point été fait de stipulation particulière, et qui rentrent par conséquent dans les principes généraux de la matière;

Attendu que l'appelant loin de purger la demeure par un prompt paiement ne l'a effectué que plus de 2 ans après l'échéance et lorsqu'il eût été légalement sommé de déguerpir; que depuis cette sommation l'appelant n'étant plus dans les termes habiles à purger sa demeure, le premier juge ne pouvait ordonner à celui-ci de prouver que l'intimé aurait reçu des paiements sans faire de réserves;

Attendu néanmoins que par l'art. 16 du contrat prérappelé l'appelant a la faculté de concourir à la relocation, s'il justifie dès lors du parfait paiement de son fermage;

Met le jugement dont est appel à néant; émendant, déclare le bail dont il s'agit résolu; ordonne à l'appelant de délaisser la ferme de Vitzembourg avec ses ap et dépendances dans le délai de quinzaine de la signification de l'arrêt, sauf à l'appelant à faire usage dans ce terme des clauses reprises audit bail et relatives à la folle enchère.

Du 8 février 1815. — Cour de Brux. — 3^e Ch.

TESTAMENT OLOGRAPHE. — DATE CERTAINE.

Un testament olographe fait par lui-même foi de sa date (1). (C. civ., 970, 1528.)

Le 20 prairial an xiii, C. Bomal, V^e Collin, fait un testament olographe, par lequel elle lègue différents biens à ses deux fils Philippe et Nicolas Collin.

Elle décède le 25 mai 1810.

Par exploit des 7 et 8 avril 1812, Philippe et Nicolas Collin demandent à la D^e Lefèvre, née Collin, aux autres D^m Collin, leurs sœurs, et à leurs maris, la délivrance du legs leur fait par le testament de la mère commune du 20 prairial an xiii.

Ceux-ci déclarent ne pas reconnaître la date du testament olographe; et ils demandent d'être admis à prouver la démente de la V^e Collin depuis 1798 jusqu'à son décès.

Cette preuve ayant été admise sans contestation, il y a eu enquête et contre enquête.

Il n'en résulte pas même le moindre soupçon de la démente de la V^e Collin, pendant l'année 1805, année de laquelle le testament est daté.

Philippe et Nicolas Collin soutiennent que toute preuve de démente postérieure à cette année, ce qu'ils contestaient cependant, ne peut influer sur le sort du testament olographe.

La date de ce testament est certaine; car un testament olographe fait par lui-même foi de sa date. En effet, c'est une formalité essentielle et substantielle du testament olographe. Elle est requise par la loi, à peine de nullité. Et comment concevoir que la loi aurait usé d'autant de rigueur, si un testament olographe ne faisait pas foi de sa date?

Une autorité bien précise confirme cette doctrine: c'est Ricard, *Donations*, part. 1, n^o 1560. « Il n'y a, dit-il, aucune différence à faire pour la date, entre le testament olographe et les autres espèces de testaments passés devant notaires. La date du testament olographe assure la capacité du testateur au temps du testament, s'il était majeur ou mineur. »

Jugement par défaut rendu par le tribunal de Marcho le 5 fév. 1815, qui déclare valable et faisant foi de sa date le testament olographe de la V^e Collin du 20 prairial an xiii.

Sur l'appel, arrêt contradictoire confirmatif.

ARRÊT.

LA COUR:—Attendu qu'il ne résulte point des enquêtes qu'au temps où le testament olographe a été fait la V^e Collin fût en dé-

(1) V. Duranton, n^o 44; Grenier, n^o 228; Toullier, t. 3, n^o 377; Merlin, *Rép.* v^o Testament, sect. 2.

§ 3, art. 1, Req., 8 juil. 1825; Brux., Cass., 15 avril 1825.

mence, ou incapable de disposer de son bien par acte de dernière volonté;

Met l'appellation au néant, etc.

Du 14 fév. 1815.—Cour de Liège.—1^{re} Cb.
— Pl. MM. Leclercq et Raikem, fils.

* 1^{re} APPEL. — ÉTRANGER. — FORMALITÉS.

2^o SAISIE-IMMOBILIÈRE. — TRIBUNAL NOUVEAU.
— PROCÉDURE. — NULLITÉ.

1^o *L'acte d'appel interjeté contre un étranger doit, à peine de nullité, être signifié au procureur général; il ne suffit pas qu'il le soit à domicile (1).* (C. pr., 69, n° 9.)

2^o *Lorsqu'il n'a été opposé aucune exception de nullité contre une saisie-immobilière devant le tribunal où elle a été portée, et que, par suite d'une nouvelle circonscription judiciaire, les biens saisis passent dans le ressort d'un autre tribunal, la saisie ne doit-elle pas être maintenue comme bonne et valable?* — Rés. aff.

Peut-on opposer devant le second tribunal des exceptions qu'on n'a pas fait valoir devant le premier? — Rés. nég.

Dans un pareil état de choses, la saisie ne doit-elle pas être continuée devant le second tribunal d'après les rétroactes où elle se trouvait devant le premier? — Rés. aff.

V.... avait fait saisir à charge de son débiteur B..., eu vertu d'un acte du 2 déc. 1811, un immeuble situé dans le canton de Hulst. La saisie fut poursuivie devant le tribunal d'Eccloo; la première lecture du cahier des charges avait eu lieu le 26 janv. 1814 et la seconde était fixée au 9 fév. suivant, lorsqu'un arrêté du prince souverain des Pays-Bas, en date du 26 fév. de la même année, fit passer le canton de Hulst dans le ressort du tribunal de Goes.

V.... fit inscrire au bureau des hypothèques de Goes et au greffe de ce tribunal la transcription qui avait été faite à Eccloo, des procès-verbaux de saisie et de dénonciation au saisi; dans les trois jours il fit afficher, par extrait, lesdites saisie et transcription au rôle du même tribunal, avec indication du jour auquel aurait lieu la lecture du cahier

des charges et pareil extrait fut inséré dans les journaux; il fit en outre signifier au saisi, avec constitution d'avoué, que ces diverses formalités avaient été remplies et que la première lecture du cahier des charges, au tribunal de Goes, était fixée au 30 août. Des nouveaux placards furent affichés, un exemplaire d'iceux et copie du procès-verbal d'apposition furent signifiés, le 1^{er} août, tant au saisi qu'à ses créanciers inscrits: dans cet exploit l'huissier instrumentant avait déclaré être domicilié au café sur la grande place, à Goes.

Dans cet état de choses, le saisi prétendit qu'avant de pouvoir continuer la procédure en expropriation devant le tribunal de Goes, l'acte du 2 déc. 1811, eu vertu duquel on avait saisi, aurait dû être déclaré exécutoire par un tribunal des Pays-Bas; qu'il aurait fallu un nouveau commandement et une nouvelle saisie, dans tous les cas une nouvelle dénonciation de la saisie et de la continuation des poursuites devant le tribunal de Goes; qu'on eût dû observer ce qui est prescrit par les art. 671, 680 et 681, C. pr.; que notamment il aurait fallu lui signifier copie entière du procès-verbal de saisie avec la relation, le visa, et la mention de l'enregistrement et des transcriptions qui avaient été faites au bureau des hypothèques et au greffe; que la transcription de cette dénonciation, dûment visée, aurait dû être transcrite dans la huitaine au bureau des hypothèques de Goes; que le procès-verbal d'apposition des placards et un exemplaire de ceux-ci auraient dû lui être signifiés au moins un mois avant le jour fixé pour la lecture, au tribunal de Goes, du cahier des charges; qu'en outre l'huissier, en notifiant ses exploits, eût dû indiquer son domicile et ne pas se borner à relater qu'il était domicilié au café sur la grande place, à Goes.

Le 24 oct. 1814, jugement qui rejette les divers moyens et exceptions proposés par le saisi.

Ce jugement fut signifié à partie le 12 déc. suivant. Le 15 du même mois, le saisi fit viser un acte d'appel par le greffier du tribunal à quo, et le lendemain il en fit signifier un à l'intimé en personne, à Gand, avec assignation à deux mois.

(1) Le n° 9 de l'art. 69, C. pr., est remplacé par l'arrêté Belge du 1^{er} avril 1814 et la loi du 26 mars 1835.

Pigeau, *Comment.*, t. 1^{er}, p. 198, sur l'article 69, pense qu'on pourrait valablement faire assigner un étranger à comparaître devant un tribunal

français, par un huissier ou officier ministériel étranger qui remplirait les formalités prescrites par les lois de son pays. Chauveau, *J. des av.*, 1^{re} Exploit, n° 153, notes, pense qu'une telle signification n'aurait aucune force pour défaut d'authenticité en France. (V. aussi Florence, 30 juin 1810.)

L'appelant fit valoir devant la cour les moyens plaidés devant le premier juge.

L'intimé éleva contre l'appel une exception de nullité, fondée sur ce qu'étant étranger l'acte d'appel eût dû être signifié au domicile de M. le procureur général dans la forme voulue par les art. 69, n° 9 et 70, C. pr. Au fond, il fit observer que, par suite des événements politiques de 1814, il n'avait pu continuer la procédure en expropriation devant le tribunal d'Eccloo et qu'en exécution des arrêtés du prince souverain du 11 déc. 1813 et 26 fév. 1814 il avait été forcé de la poursuivre au tribunal de Goes.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que l'intimé est étranger, et qu'aux termes de l'art. 69, n° 9, C. pr., l'acte d'appel du jugement à quo n'a pu se faire que dans les formes prescrites par cet article en le signifiant à M. le procureur général;

Attendu que l'art. 70, du même code exige l'accomplissement des formalités prescrites à peine de nullité;

Attendu que l'acte d'appel et les exploits dont il s'agit n'ont pas été faits dans les formes prescrites;

Déclare nuls l'acte d'appel et l'assignation signifiés en cause les 15 et 16 déc. 1814.

Faisant, surabondamment, droit sur les exceptions de nullité proposées par l'appelant:

Attendu que l'appelant ne fait valoir aucun moyen de nullité contre l'exécution poursuivie devant le tribunal d'Eccloo; qu'elle doit donc être considérée comme ayant été régulièrement dirigée devant ce même tribunal et n'étant plus comme telle soumise à l'examen de la cour;

Attendu que les événements politiques survenus entre la première et la deuxième lecture du cahier des charges ont suspendu le cours de la justice dans les Flandres, et ont mis l'intimé dans l'impossibilité de faire faire la deuxième lecture, au jour fixé, et de parachever l'exécution au tribunal d'Eccloo;

Attendu qu'en vertu de l'art. 28 de l'arrêté du 11 déc. 1813 et de celui du 26 fév. 1814, qui fait ressortir le canton de Hulst du tribunal de Goes, l'intimé avait la faculté de

continuer devant ce tribunal, d'après les rétroactes, l'exécution par lui commencée;

Attendu que les dispositions du C. pr., sur lesquelles l'appelant veut fonder les nullités qu'il propose, ne sont pas applicables à l'espèce;

Attendu, dans tous les cas, que l'omission de formalités signalée par l'appelant n'est pas de nature à entraîner la nullité de la saisie;

Met l'appel au néant; confirme le jugement à quo;

Du 14 fév. 1815. — Cour de La Haye. — 1^{re} Ch. civ.

* ACTES RESPECTUEUX. — DOMICILE. — CHANGEMENT. — CONSENTEMENT. — LIBERTÉ. — MOTIFS.

Le changement de domicile opéré par un parent après la seconde soumission respectueuse, est-il inopérant à l'effet de faire déclarer nulle la troisième soumission qui a eu lieu à l'ancien domicile, et qui lui est parvenue comme les autres? — Rés. nég. (C. pr., 68.)

La circonstance que le fils se trouverait chez la personne avec laquelle il se propose de s'unir, suffirait-elle pour faire présumer la séduction et le défaut de liberté (1)? — Rés. nég.

Un acte respectueux, dans lequel un enfant requiert le consentement de ses parents au lieu de demander leurs conseils, n'est pas atteint de nullité; le mot conseil qu'on trouve dans la loi n'est pas sacramentel (2). (C. civ., 151.)

L'opposition des pères et mères au mariage de leurs enfants majeurs de vingt-cinq ans, bien qu'elle puisse être faite sans déduire de motifs, ne doit pas être accueillie des tribunaux, si elle n'est fondée sur aucun empêchement légal au mariage projeté. La loi ne laisse point aux juges un pouvoir discrétionnaire à cet égard (3).

Le Sr de Seville, voulant s'unir en mariage avec la D^{me} Pierrart, fit les actes respectueux voulus pour lui demander son conseil et son consentement. La D^{me} Seville forma opposition au mariage. Demande en mainlevée de la part du Sr Seville, fondée sur ce qu'il était

(1) Mais v. Aix, 6 janvier 1824.

(2) Br., 4 nov. 1824; Amiens, 8 avril 1825; Merlin, *Quest.*, v° *Actes respectueux*. On peut même dire avec Dalloz, v° *Mariage*, sect. 1^{re}, art. 3, n° 25, que

le mot *consentement* exprime plus de déférence que le mot *conseil*.

(3) Br., 17 janv. 1809; Cass., 7 nov. 1814; Duranton, t. 2, n° 191; Merlin, *Rep.*, v° *Opposition*. — Contrà, Delvincourt, t. 1^{er}, p. 304.

majeur et qu'il avait fait les actes respectueux voulus. La D^e Sebille conclut à ce que la demande en mainlevée fut déclarée non recevable; elle se fondait sur ce que son fils avait abandonné son domicile à S^t-Symphorien et était allé résider à Beaumont; que, par une conséquence de ce changement de domicile, ces actes respectueux, qui ne contenaient pas le vrai domicile du demandeur, étaient viciés; qu'au reste son fils se trouvait dans la maison de la D^e Pierrart, il n'était pas libre et ne pouvait recevoir les conseils que elle défenderesse aurait pu lui donner; que deuxième de ces actes respectueux n'était pas fait dans les formes légales; que cet acte n'avait pas été notifié à quelqu'un de sa famille ou à un de ses domestiques, mais bien à une étrangère, à une couturière qui se trouvait dans la maison; que la 3^e soumission faite à Mons n'avait pas eu lieu en son véritable domicile, puisque, lorsqu'elle avait été faite, elle était domiciliée à Beaumont, où elle avait transporté ses meubles et effets, et où elle avait déclaré se fixer, tant par une déclaration y faite à la municipalité qu'à la municipalité de Mons. — Le demandeur répondait que le changement de domicile, qu'il avait cru devoir faire pour féliciter le roi de France sur son avènement au trône, n'avait rien changé à son vrai domicile qu'il avait à S^t-Symphorien où il exerçait les fonctions de maire, où de fait il avait toujours conservé son habitation réelle et fixé son principal établissement; que par conséquent il avait pu se dire domicilié audit S^t-Symphorien; il ajoutait qu'il avait été parfaitement libre et qu'il avait même résidé au sein de sa famille pendant le temps qu'avaient exigé les actes respectueux; qu'ainsi il avait été à même de recevoir les conseils de sa mère; que si les actes respectueux notifiés au vu de la loi ne l'avaient pas été à la D^e de Sebille, c'est qu'elle ne se trouvait pas en son domicile ou qu'elle ne voulait pas paraître; que les notifications avaient été faites à la concierge de ce domicile; que la translation de domicile qu'elle avait voulu opérer pour la cause n'avait rien changé à son domicile réel, à Mons, où elle avait conservé son habitation et son ancien établissement; qu'elle n'avait pas de domicile à Beaumont où elle ne se rendait que momentanément pendant le procès chez le S^t Pepin, son frère. — Le tribunal de Mons, par jugement du 8 déc. 1814, donna mainlevée de l'opposition. — Appel.

La D^e de Sebille, outre les moyens exposés ci-dessus, soutint que les actes respectueux étaient encore irréguliers, en ce que son fils n'avait pas demandé son conseil, mais bien son consentement. L'intimé répondit, à ce nouveau moyen, que le mot *consentement* ren-

fermait celui de *conseil*, et qu'ils étaient synonymes.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu, sur le premier moyen pris d'un nouveau domicile dans la ville de Beaumont, que, pour opérer un changement de domicile, il faut le concours de l'intention et de la réalité du fait; que, d'après la teneur des mandats donnés sur Wibier et Thommeret, notaires, insérés dans les actes de soumission respectueuse, l'intimé n'a cessé d'avoir son domicile à S^t-Symphorien où il avait rempli les fonctions de maire;

Attendu, en ce qui concerne le domicile de l'appelante, que si le 22 sept. 1814, le troisième jour après la deuxième soumission, elle s'est fait inscrire au registre des habitants de Beaumont (royaume de France), en y prenant le 2 novembre suivant une résidence, ces démarches tardives ne semblent avoir été commandées que dans la vue de détourner l'intimé du mariage projeté; qu'en surplus il est constant que les deuxième et troisième soumissions respectueuses des 19 sept. et 20 oct. 1814 représentées par l'appelante, lui sont parvenues par les soins de la personne établie par elle pour garder sa maison à Mons, et à laquelle les notaires avaient fait la notification en ce domicile originaire.

Sur le deuxième moyen, fondé en séduction et défaut de liberté :

Attendu qu'il n'a été articulé aucun fait extérieur de violence employé contre l'intimé;

Que sa détermination à vouloir épouser T. Pierrart est plutôt l'effet de l'influence qu'éprouve un cœur passionné, qui a de la peine à se rendre aux conseils de sa mère, que les lettres de l'intimé justifient lui avoir été données par elle.

Sur le troisième moyen, relatif à la forme et au fond des actes respectueux :

Attendu que les notifications faites par les deux notaires constitués mandataires de l'intimé, et le procès-verbal contenant l'objet et le résultat de leur mission, sont conformes au prescrit de l'art. 151, C. civ.;

Attendu que si la demande respectueuse énonce le *consentement*, cette énonciation comprend implicitement le *conseil*, comme forme substantielle de la demande; que l'enfant ayant atteint la majorité fixée par la loi peut donc demander indifféremment le *consentement* ou le *conseil* (arrêt de cassation du 24 déc. 1807); qu'ainsi ces actes respectueux avec la notification qui en a été faite sont réguliers et valables.

Sur le quatrième moyen, pris du prétendu

droit indéfini laissé aux juges d'admettre l'opposition des parents :

Attendu que, dans l'esprit de la législation du Code civil, le droit que l'art. 173 accorde aux parents de former opposition au mariage de leurs enfants parvenus à l'âge de 50 ou 25 ans ne peut être accueilli qu'autant que cette opposition présente des motifs autorisés par la loi pour empêcher le mariage ; que le système contraire replacerait les enfants sous la puissance paternelle en les privant des effets de l'art. 152, qui, nonobstant le refus de consentement, leur permet, au moins après le troisième acte, de passer outre à la célébration du mariage ;

Que la loi n'a pas entendu abandonner à l'arbitraire des objets qui tiennent aussi essentiellement aux principes d'ordre public, principes encore récemment reconnus par arrêt de la cour de cassation de Paris du 7 nov. 1814 ;

Attendu que l'appelante n'a allégué aucun motif qui puisse former un obstacle légal au mariage dont il s'agit ;

M. Vanderfosse, avocat général entendu, reçoit l'appelante opposante à l'arrêt par défaut du 18 janvier 1815 ; statuant sur cette opposition, en déboute l'appelante au principal, met l'appellation au néant ; ordonne que le jugement dont appel sortira ses effets.

Du 15 fév. 1815. — Cour de Br. — 3^e Ch. — Pl. MM. Petit-Jean et Truffart.

FORÊTS. — ORDONNANCE DE 1669. — FORCE OBLIGATOIRE. — DÉFENSABILITÉ. — DÉCLARATION DE L'ADMINISTRATION.

L'ordonnance de 1669 sur les eaux et forêts est obligatoire en Belgique (a).

Les dispositions et les peines y prescrites sont applicables aux bois des particuliers.

La défensabilité, dans le sens des lois forestières, ne résulte pas de cela seul que le bois est assez fort pour être à l'abri de l'attaque des bestiaux ; il faut, indépendamment de l'âge du bois, que les lieux soient expressément déclarés défensables par l'administration des eaux et forêts, pour qu'on puisse y exercer les droits de pâturage et de panage.

(a). — Ordon. de 1669, tit. 19, art. 1^{er} ; décret du 19 nivôse an XIII.

Cette déclaration n'a d'effet que pour un an : ce délai passé, et encore bien que la révocation de la déclaration de défensabilité n'ait pas été notifiée par l'administration aux habitants, il y a lieu d'appliquer l'amende.

Le 19 mars 1811, l'administration forestière avait déclaré défensable le bois des petits carmes, appartenant au Priuce***.

Il paraît que les usagers abusèrent du droit de pâturage en cette taille, par l'introduction d'une quantité de bêtes à cornes excédant de beaucoup le nombre déterminé.

Il paraît encore que la déclaration de défensabilité fut révoquée en 1815, et que cette révocation fut notifiée au maire du lieu. Mais ce fait n'a pas été vérifié.

Quoi qu'il en soit, le 12 avril 1814 les gardes forestiers dressèrent un procès-verbal à charge d'un S^r Marlegem, pour avoir trouvé six vaches appartenant à ce dernier, et paisant dans le bois de Baudour, taille des petits carmes.

Ce procès-verbal donna lieu à des poursuites contre le délinquant devant le tribunal de Mons, à la requête du propriétaire de la forêt de Baudour.

Le S^r Marlegem y fut condamné à l'amende. Il appela.

Devant la cour, il motiva son appel sur ce qu'en 1811 le bois des petits carmes avait été déclaré défensable par l'administration des eaux et forêts ; qu'il n'était point prouvé que cette déclaration eût été légalement révoquée ; qu'elle avait donc continué à sortir son plein effet pour les années subséquentes, et qu'en tout cas l'âge du taillis dont il s'agit établissait suffisamment par lui-même que le bois était défensable.

L'intimé répondit que l'ordonnance des eaux et forêts de 1669 ne permet l'exercice du droit de pâturage que dans les lieux déclarés défensables par l'administration, n'importe l'âge du taillis ; que, d'après un usage constant et légal, l'administration dresse tous les ans des états des lieux qu'elle juge à propos de déclarer défensables, et que ces états, de même que la déclaration qui s'ensuit, ne valent que pour une année ; qu'il en résultait que le S^r Marlegem ne pouvait invoquer la déclaration de défensabilité faite pour le bois

(a) Jurisprudence certaine aujourd'hui. Brux., Cass., 7 juil. 1829 et 19 juin 1833 ; Liège, Cass., 1^{er} mai 1828 ; Brux., 25 mars 1831. Un arrêt de la cour de Bruxelles du 18 nov. 1819 a jugé que cette ordonnance n'était pas applicable pour les articles

qui n'ont pas été dûment publiés dans ce pays

(a) V. Liège, 10 mars 1824 ; Paris, Cass., 1^{er} avril, 25 mai et 2 juin 1810 ; avis du conseil d'Etat du 18 brumaire an xiv ; Carnot, t. 1^{er}, p. 238, sur l'art. 18, n^o 11.

des petits carmes en 1811; qu'au surplus cette déclaration avait été révoquée en 1813.

Sur cette contestation intervint, le 7 oct. 1814, un arrêt qui infirme le jugement du tribunal de Mons, et décharge le S^r Marlegem des condamnations prononcées contre lui, « attendu que le bois des petits carmes dans lequel, le 12 avril 1814, six vaches appartenant à l'appelant ont été trouvées paissant, avait été déclaré défensable; que rien ne constate que la défensabilité de ce bois ait été révoquée par l'administration forestière, et que la révocation ait été dûment notifiée aux habitants de Baudour. »

Pourvoi en cassation.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que la publication du Code des délits et des peines du 3 brumaire an iv, faite en Belgique par arrêté des représentants du peuple, en date du 24 frimaire an iv, a, conformément à l'art. 609 du même code, rendu obligatoire en ce pays l'ordonnance sur les eaux et forêts de 1669;

Attendu que, suivant l'article 5 du titre 26 de cette ordonnance, les dispositions et les peines y prescrites sont déclarées applicables aux délits commis dans les bois des particuliers;

Attendu que par l'ensemble des art. 1 et 3 du titre 19 de l'ordonnance de 1669, défense est faite d'user du droit de pâturage dans les forêts domaniales en d'autres lieux que ceux qui ont été déclarés défensables par les officiers forestiers;

Attendu que par le décret impérial du 17 nivôse an xiii, les forêts propriétés particulières sont assimilées aux bois domaniaux, et la contravention déclarée passible d'une amende de 3 fr. par tête de bête à cornes;

Attendu que, dans l'espèce, l'arrêt attaqué, en reconnaissant que le bois de Baudour n'avait pas été déclaré défensable pour l'année 1814, a omis d'appliquer la loi pénale à la contravention constatée;

M. Vanderfosse, 1^{er} avocat général, entendu, casse, etc. »

Du 16 fév. 1815. — Brux. Cass. — Pl. M. Devleschondere. S....

1^o TÉMOINS. — POUVOIR DISCRÉTIONNAIRE. — SERMENT.

2^o COUR D'ASSISES. — ARRÊT. — PUBLICITÉ.

1^o Si des témoins appelés devant une cour d'assises, en vertu du pouvoir discrétionnaire, ont prêté serment, y a-t-il nullité de la procédure (1)? — Rés. nég. (C. cr., 269.)

2^o L'arrêt de condamnation, en matière criminelle, ne doit pas, à peine de nullité, contenir la mention qu'il a été rendu publiquement. Cette publicité est suffisamment constatée, s'il résulte du procès-verbal que, lors des plaidoiries, de la position des questions et de la prononciation de l'arrêt, les portes étaient ouvertes (2).

Jacques Cuyvers et trois autres individus ont été condamnés pour vol aux travaux forcés par la cour d'assises d'Anvers.

Leur pourvoi en cassation reposait principalement sur les deux moyens suivants :

1^o Violation de l'art. 269, C. cr., en ce qu'il résulte du procès-verbal d'audience, si l'on rejette un renvoi non approuvé, qu'un témoin appelé en vertu du pouvoir discrétionnaire du président a prêté serment comme les autres témoins.

2^o Ni le procès-verbal, ni l'arrêt de condamnation ne constatent la publicité du jugement.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que le nommé Vibier, appelé par le président des assises pour donner des renseignements en vertu de son pouvoir discrétionnaire, eût-il prêté serment contre le prescrit de la loi, aucune peine de nullité n'est comminée de ce chef;

Attendu qu'il conste par le procès-verbal d'audience que, lors de la position des questions et du jugement, les portes de l'audience étaient ouvertes, par conséquent que le jugement a été public;

Par ces motifs, M. l'av. gén. Delahamaide entendu, rejette, etc.

Du 18 fév. 1815. — Brux. Cass. — Pl. M. Benard. S....

(1) Les témoins appelés en vertu du pouvoir discrétionnaire ne peuvent prêter serment, à peine de nullité; car, s'ils avaient déposé sous la religion du serment, on pourrait supposer que la conviction des jurés a été déterminée par les dépositions de ces témoins à l'égard desquels l'accusé n'a pas été mis à même de faire valoir les reproches qu'il aurait pu

proposer s'ils avaient été dénommés dans la liste qui d'avance lui a été signifiée. — Carnot, sur l'art. 269;

(2) Cette décision a été portée sous l'empire de l'arrêté du 6 nov. 1814, qui n'admettait pas la publicité avant le commencement des plaidoiries. — V. Paris, rejet, 26 mai 1831.

COUR D'ASSISES. — LANGUE. — INTERPRÈTE.
— NOMINATION.

Lorsque le procès-verbal des séances d'une cour d'assises ne contient pas la nomination d'un interprète, on ne doit pas, par cela seul, présumer que les témoins et l'accusé ont parlé la même langue. (C. cr., 332.)

On peut, pour établir le contraire, recourir à l'interrogatoire et aux dépositions écrites de l'accusé et des témoins.

En d'autres termes: Lorsqu'il est constant que l'accusé et quelques-uns des témoins ne parlaient pas la même langue, le procès-verbal de la séance de la cour d'assises doit, à peine de nullité, constater que le président a nommé un interprète (1).

Sur le pourvoi de Demaeker, condamné par arrêt de la cour d'assises de Bruges, M. l'avocat gén. Delahamaide a conclu à la cassation, pour violation de l'art. 332, C. cr.

D'une part, le procès-verbal de l'audience de la cour d'assises ne faisait pas mention de la nomination d'un interprète, et de l'autre, il résultait de l'interrogatoire de l'accusé devant le juge-instructeur, et des dépositions écrites de quelques-uns des témoins, que tous ne parlaient point la même langue.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'il est constaté par les pièces de la procédure que quelques-uns des témoins ne parlaient pas la langue française;

Qu'il est également constaté que l'accusé Demaeker ne parle pas le français;

Que le procès-verbal d'audience de la cour d'assises ne mentionne point que le président aurait nommé un interprète pour traduire les discours;

Que dans ce cas, d'après l'art. 332, C. cr., ce défaut de nomination d'interprète emporte nullité;

Casse, etc.

Du 18 fév. 1815. — Cour de Cass. de Br. S....

DOMICILE. — FONCTIONNAIRE A VIE. — APPEL.

Le fonctionnaire investi de fonctions à vie n'a

pas, dans le lieu où il les exerce, son domicile si exclusivement qu'on ne puisse induire, de certains actes qu'il a faits, la volonté d'en indiquer un autre pour suivre des contestations qui le concernent. Dans ce cas un exploit d'appel peut être valablement donné à ce dernier domicile (2).

Après le décès de S. A. Charles, duc d'Arcomberg, etc., des difficultés s'étant élevées entre le duc Louis, son fils aîné, et les princesses Sophie et Léopoldine, ses sœurs, dont l'une épousa le duc d'Ursel, l'autre le comte de Windisch-gratz, sur la question de savoir quel était le lieu de l'ouverture de la succession mobilière de leur père commun. Les parties signèrent, le 28 juin 1780, un acte de compromis, par lequel M. Decrumpipen, chancelier de Brabant, et deux autres membres de la même cour, furent nommés arbitres pour prononcer sur leur différend, avec pouvoir de le terminer comme arbitrateurs ou amiables compositeurs, par la voie de transaction.

On peut facilement apprécier le grand intérêt qu'avaient les parties de connaître par quelles lois ou coutumes devait être régie la succession mobilière de leur père; car les immenses possessions territoriales de cette maison puissante, les divers lieux de résidence, les charges tant civiles que militaires dont son chef avait été revêtu, toutes ces circonstances firent naître le doute si c'était le Droit romain, les chartes et coutumes du Hainaut, ou enfin les coutumes du Bruxelles, qu'il fallait prendre pour base régulatrice du droit des enfants dans la succession mobilière.

Le jugement arbitral fut rendu le 19 sept. 1781. Mais le comte de Windisch-gratz demanda au conseil de Brabant des lettres de réduction, prétendant que les arbitres avaient excédé leurs pouvoirs, en prononçant sur des questions qui ne leur avaient pas été soumises, et en omettant de statuer sur ce qui avait été demandé. Plusieurs années s'écoulèrent sans qu'il fût donné aucune suite à cette demande. Le comte de Windisch-Gratz étant décédé, la princesse Léopoldine d'Arcomberg actionna le duc Louis devant le tribunal civil de Bruxelles, par exploit du 30 déc. 1811, « à ce qu'il fût condamné à former » promptement et sans délai état et inventaire de tous les biens meubles et immeu-

(1) V. Paris, rejet. 19 janv. 1821.

(2) V. cependant Dalloz, v^o Domicile sect. 4^{re}, n^o 18.

» bles qui ont composé la succession de feu Charles-Marie Raimond, duc d'Aremborg, » père commun des parties; ce fait, à lui » laisser suivre la part et portion à elle com- » pétante dans ladite succession. »

En ce qui concerne la succession mobilière, le duc d'Aremborg opposa l'exception de chose jugée, résultant de la sentence arbitrale du 19 sept. 1781.

Quant aux immeubles, ils se divisent en plusieurs classes; d'abord ceux situés en Allemagne et dans le Hainaut français et autrichien; il soutint que la demanderesse n'avait rien à y prétendre; il offrit de donner un inventaire des biens allodiaux et censaux qui pourraient exister ailleurs, pour en laisser suivre la portion légitimaire, sauf à faire rapport en moins prenant des sommes qui en sont susceptibles.

L'exception de chose jugée proposée à l'égard des biens meubles, a répondu la demanderesse, pourrait être accueillie, si les arbitres eussent été autorisés à prononcer sur le point de savoir si j'avais droit à prétendre une portion légitimaire dans la succession mobilière; mais ils n'ont été appelés qu'à décider sous l'empire de quelle loi ou coutume la succession s'était ouverte. En ce qui regarde les immeubles, je ne puis qu'accepter les offres qui viennent d'être faites sur cet objet.

Par jugement du tribunal de Bruxelles du 16 juillet 1812, il est donné acte aux parties de leurs offres et déclarations; et sur le chef des conclusions tendantes à obtenir l'état et inventaire des biens meubles, ainsi qu'à l'adjudication d'une partie d'iceux, la demanderesse est déclarée non recevable et condamnée aux dépens.

Par le décès de la princesse Léopoldine, l'appel fut relevé par ses quatre enfants, le prince Alfred, le comte Winand de Windischgratz, les comtesses Eulalie et de Windischgratz Lowenstein. (Ces deux dernières se sont désistées de leur appel.)

Le duc Louis d'Aremborg fut donc intimé sur appel, par exploit signifié à son hôtel, à Bruxelles, comme étant le lieu de son domicile.

Mais on en soutint la nullité en son nom, par la raison que tout exploit d'ajournement doit être fait à personne ou domicile.

Or le domicile du duc d'Aremborg n'était plus à Bruxelles, mais à Paris, où il remplissait les fonctions de sénateur au sénat conservateur de l'empire français; et d'après l'article 15 de l'acte constitutionnel du 22 frimaire an 8, « le sénat conservateur est » composé de quatre-vingts membres, in- » moribles, à vie, âgés de quarante ans au

» moins » et d'après l'art. 107, C. civ., l'acceptation de fonctions conférées à vie emporte translation immédiate du domicile du fonctionnaire dans le lieu où il doit exercer ses fonctions.

Ainsi, par l'effet que la loi attache à l'acceptation des fonctions à vie, il s'opère un abandon, une cessation du domicile actuel, transféré là où est le siège de ces fonctions; la translation d'un objet d'un lieu dans un autre doit nécessairement causer un vide dans le premier, hors duquel l'objet est extrait pour être transféré.

D'ailleurs un acte constitutionnel qui règle, qui organise le premier corps de l'État, contient bien certainement des dispositions d'ordre public, auxquelles il ne serait pas même permis de déroger.

Lorsque les constitutions de l'empire déterminent où est le domicile du citoyen revêtu de la dignité sénatoriale, une convention, des faits contraignent les rendraient illusoires, si le sénateur était justiciable ailleurs, s'il pouvait être distrait du lieu où il doit exercer ses fonctions.

La nullité de l'appel paraît donc suffisamment démontrée.

Nous convenons, disait-on pour le prince et le comte de Windischgratz, que pour qu'un exploit d'appel ne soit pas nul il doit être fait à personne ou domicile; mais quelle est la loi prohibitive qui s'oppose à ce que nous ayons plus d'un domicile? Dans le Droit romain, il n'y avait point d'impossibilité à cet égard; lorsqu'un individu avait deux demeures également affectées, on se demandait à laquelle il était censé donner la préférence pour régler son domicile? Le jurisconsulte Paul décide, conformément à l'avis de plusieurs autres, qu'il faut le regarder comme domicilié à la fois dans l'un et l'autre lieu, tandis que Labéon opinait qu'il n'avait de domicile ni dans l'un ni dans l'autre lieu. La loi 5, ff. ad municipalem, s'énonce ainsi: *LARCO judicat eum qui pluribus locis ex æquo negotietur, nusquam domicilium habere; quodam autem dicere refert, pluribus locis eam incolam esse aut domicilium habere, quod verius est.* Décision qui est confirmée par Ulpien, dans la loi 6, § 2, même titre: *Viris prudentibus placuit duobus locis posse aliquem habere domicilium, si utrobique ita se intulit, ut non ideo minus apud alteros se collocasse videatur.*

La translation immédiate de domicile que produit l'acceptation de fonctions à vie, n'évince donc point absolument le titulaire du domicile qu'il avait lors de son acceptation.

S'il n'est pas en son pouvoir de ne pas acquiescer un domicile nouveau dans le lieu où il

exerce ses fonctions, cela n'est pas obstatif à la conservation de son ancien domicile, pour les matières judiciaires. C'est dans le sens d'une translation non suppressive du premier domicile que s'exprime la loi 11, ff. de senat.: *Senatores, licet in urbe domicilium habere videantur, tamen et ibi unde oriundi sunt, habere domicilium intelliguntur; quia dignitas domicilii adjectionem potius dedisse, quam permutasse videtur.*

Le domicile élu, commandé par la loi en matière de saisie, d'exécution, d'inscription hypothécaire et d'expropriation, concerne les fonctionnaires à vie, comme tout autre créancier; on n'a jamais imaginé de leur donner le privilège de n'être justiciable, tant activement que passivement, que du juge du lieu où ils remplissent leurs fonctions.

Et il y aurait peu de loyauté à vouloir maintenir en appel, qu'il y a incompétence absolue, en prétendant conserver les effets d'un jugement qui, dans ce système, n'aurait pas été moins incompétemment rendu par le juge de première instance.

Les épreuves de la conciliation entre les parties ont eu lieu à Bruxelles, devant le juge de paix dans le ressort duquel se trouve situé l'hôtel d'Arenberg.

C'est le tribunal de l'arrondissement de Bruxelles qui, sur plaidoiries contradictoires, a porté le jugement définitif le 16 juillet 1812.

Dans tous les exploits de la procédure, dans les qualités des jugements, le due d'Arenberg y est mentionné ayant son domicile rue aux Laines, à Bruxelles.

Des actes aussi nombreux que patents ne laissent rien à désirer sur la manifestation d'une volonté suffisante, pour en induire la preuve d'un domicile à Bruxelles, les faits étant aussi expressifs pour s'obliger que l'écriture: *Nam quia enim interest suffragio populus voluntatem suam delectet, an rebus ipsi et factis?* (L. 32, ff. de leg.)

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que si, d'après l'art. 107, C. civ., l'acceptation de fonctions conférées à vie emporte une translation immédiate du domicile du fonctionnaire dans le lieu où il doit exercer ses fonctions, aucune loi ne défend à un tel fonctionnaire de conserver à la fois son ancien domicile relativement aux poursuites et à la défense de ses droits; de sorte qu'il doit être permis aux parties de changer entre elles et pour elles senles ce qui n'intéresse pas l'ordre public;

Attendu en fait que l'intimé, bien que revêtu des fonctions de sénateur, a laissé sub-

sister le bureau de ses affaires et de la régie de ses biens dans son hôtel à Bruxelles, et que c'est devant le juge de paix duquel cet hôtel ressortit qu'ont eu lieu les épreuves de conciliation;

Attendu encore que l'intimé a défendu à l'action intentée contre lui devant le tribunal civil de l'arrondissement de Bruxelles, sans former aucune exception de ce que dans l'exploit d'assignation son domicile est mentionné comme étant à Bruxelles.

Attendu enfin que, dans les qualités des jugements interlocutoire et définitif, l'intimé se dit lui-même domicilié rue aux Laines, à Bruxelles; que cette énonciation se trouve répétée dans les deux significations de ce second jugement, faites tant à l'avoué qu'à la dame mère des appelants, dans son domicile élu chez son avocat à Bruxelles, lequel, sur l'invitation de la part de l'intimé, a bien voulu signer l'original de l'exploit;

Que de ces actes aussi multipliés que positifs, et dont il n'y a point désaveu, il résulte que l'intimé a indiqué son hôtel, à Bruxelles, comme un domicile pour tout ce qui concerne les contestations élevées entre les parties; que par suite les appelants ont, avec une juste confiance, pu donner en ce domicile leur exploit d'appel du 8 déc. 1812, et ce avec d'autant plus de raison, qu'ils ne pouvaient avoir alors aucune notion de l'existence d'une nouvelle signification du jugement, faite au domicile du procureur impérial, le 3 du même mois, dans laquelle l'intimé, pour la première fois, se dit domicilié à Paris, énonciation qui n'a pu enlever aux appelants les effets du consentement judiciaire relativement à un domicile à Bruxelles;

Par ces motifs, sans s'arrêter à la demande de l'intimé, en nullité de l'appel, dans laquelle il est déclaré mal fondé, ordonne aux parties de plaider le fond, etc.

Du 22 fév. 1815. — Cour de Br. — 3^e Ch. — Pt. MM. Raoux, et Deswarte, ainé. W...s.

VENTE EN JUSTICE. — ADJUDICATAIRE. — GARANTIE. — INDICATION DE LA MESURE. — DÉFAUT DE CONTENANCE. — DIMINUTION DE PRIX.

Un adjudicataire ne peut demander une diminution du prix de son adjudication, pour défaut de contenance des immeubles vendus, lorsque dans le cahier des charges il était dit que la vente était faite sans garantie de contenance, encore bien qu'il y aurait eu une

différence de trois huitièmes (1). (C. civ., 1619.)

Une expropriation forcée est faite sur les S^r et D^r P... — Il est dressé un cahier des charges contenant les conditions de la vente. — A l'art. 5 de ces conditions, il est stipulé :

« La vente aura lieu sans vouloir garantir la mesure, le plus ou le moins sera à l'avantage ou au désavantage des adjudicataires. »

Le premier lot des biens expropriés contenait une maison et un bien situés à Thimister. Il est adjugé à M^r Moxhon, avoué au tribunal de Liège, le 14 mars 1810, aux clauses et conditions énoncées au cahier des charges.

Moxhon demande ensuite une diminution de 1500 fr. sur le prix, en se fondant sur ce qu'il avait été énoncé dans le cahier des charges, que le bien qu'il avait acquis contenait huit bonniers, tandis qu'il ne contenait que cinq bonniers.

Il soutenait que l'art. 5 du cahier des charges ne pouvait s'entendre que d'un plus ou d'un moins approximatif de la quantité donnée à l'objet vendu, et non pas d'un plus ou d'un moins qui va jusqu'à la moitié de la contenance indiquée. Il citait, à l'appui de son système, un arrêt de la cour de Paris du 16 juin 1807.

Debeffe, créancier colloqué sur le prix du lot adjugé à M^r Moxhon, lui oppose l'art. 5 du cahier des charges. Il soutient que l'article 1619, C. civ., ne peut être appliqué qu'en l'absence de toute stipulation, suivant l'observation de l'orateur du tribunal, qui a présenté au corps législatif le titre de la vente. « Au surplus, dit-il, on ne perdra pas de vue que les parties peuvent, par des conventions particulières qui ne seraient pas illécitables, modifier les règles générales prescrites par la loi. »

Il observe, en outre, que le peu d'exactitude de la contenance indiquée dans le cahier des charges ne provient que d'une erreur qui s'est glissée dans la matrice du rôle de la commune de Thimister.

Le 29 juillet 1813, jugement du tribunal de Liège, qui déclare M^r Moxhon non fondé dans sa demande en réduction du prix :

« Attendu que l'adjudication faite à M^r Moxhon, par jugement du 14 mars 1810, des biens du premier lot, au prix de 5050 fr., l'a été, en outre, aux clauses

» du cahier des charges déposé au greffe » depuis le 14 mars 1809 ;

» Attendu que, par l'art. 5 du cahier des charges, il a été stipulé que la vente aurait lieu sans vouloir garantir de mesure, et que le plus ou le moins serait à l'avantage ou au désavantage de l'adjudicataire ;

» Attendu que les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites ; que M^r Moxhon s'étant soumis à cette condition, en se rendant adjudicataire, ne pouvait exciper du défaut de la contenance indiquée, pour demander une réduction dans le prix ;

» Attendu que l'art. 1619, C. civ., invoqué par Moxhon, n'accorde à l'acquéreur une diminution dans le prix, que lorsque la différence de la mesure réelle à celle exprimée au contrat est d'un vingtième au moins, s'il n'y a stipulation contraire ; que l'art. 5 du cahier des charges a établi cette stipulation contraire : d'où il suit que l'art. du Code précité n'est pas applicable à l'espèce ;

» Attendu, enfin, que Moxhon a connu, par le cahier des charges, les tenants et aboutissants et contenance des biens ; que c'était à lui, avant de se rendre adjudicataire, à s'assurer de la véritable contenance de ces biens ; que s'il ne l'a pas fait, et que la différence alléguée existe, c'est à lui seul qu'il peut imputer le désavantage qu'il en éprouverait ;

» Attendu que, d'après ces motifs, le S^r Debeffe a été fondé à contester audit Moxhon la collocation faite à son profit, à raison de laquelle ledit Debeffe était chargé de plaider avec lui, dans le cas où ledit Moxhon ne se serait pas contenté de la somme qui était adjugée, et qu'enfin, sous tous les rapports, il y a lieu à réformer l'état de collocation. »

Sur l'appel, arrêt confirmatif.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que, dans le cahier des charges, il avait été stipulé que la vente aurait lieu sans vouloir garantir de mesure, et que le plus ou le moins serait à l'avantage ou au désavantage de l'adjudicataire ; que cette clause, à laquelle l'appelant s'était soumis en enchérissant, doit sortir ses effets ;

(1) V. Liège, 20 fév. 1812 ; Bourges, 31 août 1831 ; Duvergier, *Tr. de la vente*, n° 305 ; Troplong, n° 341.

— Contra, Paris, 16 juin 1807 et Bourges, 1^{er} juillet 1808.

Par ces motifs, et en adoptant ceux des premiers juges, met l'appellation au néant.

Du 25 fév. 1815. — Cour de Liège. — 2^e Ch. Pl. MM. Combès et Raikem, fils.

* CONCILIATION. — DISPENSE. — OPPOSITION. — MAINLEVÉE.

La demande en mainlevée d'une opposition au paiement de loyers, pratiquée entre les mains d'un locataire par celui qui se prétend propriétaire du bien loué, est dispensée du préliminaire de la conciliation, alors même que cette demande serait appuyée de pièces qui tendraient à établir des droits de propriété qui sont contestés. (C. pr., 49, § 5.)

Lorsqu'un tribunal a accueilli une fin de non-recevoir proposée, du chef de défaut de conciliation, la cour peut-elle, si ce jugement est infirmé, statuer sur le fond de l'affaire (1)? — Rés. nég. (C. pr., 475.)

Le 15 janv. 1813, le notaire Duvivier fit défense à la V^e Roland de payer en d'autres mains que les siennes le prix du bail de quelques terres qu'elle tenait des époux Delhalle, sur le fondement qu'il était propriétaire desdites terres en vertu d'un acte de vente intervenu devant le notaire Rasquin le 13 nov. 1811, et en vertu d'un arrêté du préfet du département de l'Ourthe du 14 octobre même année.

Les époux Delhalle, instruits de cette défense, firent citer le notaire en mainlevée de l'opposition: ils accompagnèrent cet exploit d'un acte du 12 frimaire an vi, duquel résultait que ces terres leur avaient été vendues par l'administration central du département de l'Ourthe.

Duvivier opposa une fin de non-recevoir, fondée sur ce que l'action de Delhalle aurait dû être portée au bureau de conciliation.

Par jugement du 12 juillet 1814, le tribunal de Huy accueillit cette fin de non-recevoir. — Appel.

ARRÊT.

LA COUR; — La demande que la partie appelante avait formée par son exploit du 24

juin 1813, devait-elle être précédée de la tentative de conciliation?

En cas de négative, y a-t-il lieu d'évoquer la cause au fond?

Attendu que le but principal de l'exploit qu'Antoine Duvivier avait fait signifier à la V^e Roland, était de s'opposer à ce que celle-ci payât à autre qu'à lui Duvivier le prix du bail de deux pièces de terre faisant partie de la ferme de Buai, et que la signification faite des pièces, afin d'appuyer sa défense et opposition, ne change pas la nature de cet exploit;

Attendu que si les époux Delhalle, dans leur assignation, énoncent leur titre de propriété, ce n'est que pour appuyer leur conclusion tendante à ce que l'opposition soit déclarée nulle et attentatoire; d'où il suit que la question de propriété ne pouvait être mûe qu'incidemment;

Attendu que toute demande en mainlevée de saisie ou opposition est dispensée par le § 5 de l'art. 49, C. pr., de la conciliation, et que le législateur n'a mis aucune différence entre les saisies ou oppositions faites dans les formes voulues par le Code de procédure et celles irrégulières et nulles;

Attendu d'ailleurs que la demande en mainlevée ou nullité des défenses ou opposition est de nature à requérir célérité, et que, sous ce point de vue, la demande dont s'agit était encore dispensée du préliminaire de la conciliation par le § 2 de l'art. 49 dudit code;

Attendu que l'intimé n'a conclu qu'à la non-recevabilité de la demande à défaut de conciliation, que les premiers juges n'ont connu que de cette exception.

Par ces motifs, sans avoir égard à la demande d'évocation, déclare l'intimé non fondé dans son exception de non-recevabilité, etc.

Du 27 fév. 1815. — Cour de Liège. — Pl. MM. Thonon et Lambinon.

* APPEL. — SIGNIFICATION. — DOMICILE ÉLU. — SAISIE-IMMOBILIÈRE.

Dans les contestations incidentes qui naissent de la poursuite de saisie-immobilière, l'appel est signifié valablement au domicile élu par le poursuivant (2). (C. pr., 456, 583 et 673.)

(1) V. Liège, 8 fév. 1813; *Rev. des rev. de droit*, t. 2, p. 35.

(2) V. Liège, 29 août 1810; Brux., 2 mars 1822; req., 7 mai 1818; Gand, 31 déc. 1833; Rouen, 27 juin 1833; Carré, n° 2447; Persil, *Quest.*

v° Saisie-immobilière, § 4; Favard, t. 3, p. 78; Pigeau, t. 2, p. 240, n° 756; Lachaise, *Traité de la vente par expropriation*, n° 489; Thomine, n° 825; Berriat, 2^e part, liv. 3, ch. 2, note 113, p. 425, éd. de la Soc. typ.

Si la loi, art. 673, C. pr., exige dans le commandement une élection de domicile, c'est afin de donner au saisi ou aux autres parties intéressées le droit de faire toute notification à ce domicile et leur interdire la faculté d'y signifier l'acte d'appel, ce serait leur ravir le bénéfice de l'élection de domicile au moment où elle commencerait à leur être utile. Ajoutez que le délai de l'appel étant fort court, on serait souvent dans l'impossibilité de l'interjeter, par cela seul qu'on n'aurait pas le temps de se transporter au domicile réel du poursuivant.

ARRÊT.

LA COUR; — Vu les art. 411, C. civ., 456, 583, 584 et 673, C. pr. :

Attendu que s'il est vrai qu'en général la signification de l'acte d'appel ne peut, d'après la disposition de l'article 456, C. pr., être faite qu'à personne ou domicile réel, il est également certain que cette règle souffre, ensuite de l'art. 411, C. civ., exception, lorsque les parties ou l'une d'elles ont élu, pour l'exécution d'un acte, dans cet acte même, domicile dans un autre lieu que celui du domicile réel;

Attendu que si, dans l'espèce, le commandement qui, aux termes des art. 583, 584 et 673, C. pr., doit précéder la saisie, soit mobilière, soit immobilière, à peine de nullité, contient en effet élection de domicile dans le lieu où siège le tribunal qui devra connaître de la saisie désignée audit commandement, il en résulte que la signification de l'acte d'appel y a été faite valablement;

Attendu que la validité de la signification de l'appel au domicile élu dans le commandement qui doit précéder la saisie mobilière, a été formellement sanctionnée par le législateur lui-même à la fin de l'art. 584, où son intention est clairement exprimée, sans que rien indique ou fasse présumer que dans l'article 673 cette intention serait changée;

Que cette opinion est enseignée par les plus célèbres professeurs, tels que Berriat-S-Prix, Pigeau et autres, et confirmée par les décisions de plusieurs cours d'appel, et notamment le 9 juin 1809 par la cour de Poitiers, et le 22 juin 1810 par celle de Colmar;

Par ces motifs, sans s'arrêter à la fin de non-recevoir et à l'apollité de l'appel proposée par la partie Ranwet dont elle est déboutée, etc.

Du 1^{er} mars 1815. — Cour de Br. — 3^e Ch.

HYPOTHÈQUE. — PURGE. — CERTIFICAT ERRORE.

Sous le Code civil l'immeuble à l'égard duquel le conservateur a omis, dans ses certificats, une ou plusieurs des charges inscrites, n'en demeure affranchi dans les mains du nouveau possesseur, aux termes de l'art. 2198, C. civ., que dans le cas où ce dernier veut purger l'immeuble par lui acquis et accomplit les formalités prescrites à cet effet. Si l'acquéreur ne remplit pas les formalités, il ne peut se libérer de son prix, au préjudice du créancier dont l'inscription a été omise dans l'état délivré par le conservateur (1) (C. civ., 2167 et 2183.)

La disposition de l'art. 2198, C. civ., est générale et ne parle point de purge. Il semble donc, au premier coup-d'œil, qu'elle doit s'appliquer sans distinction à tous les cas où l'acquéreur, après la transcription de son titre, a payé le prix, soit au vendeur, si le certificat du conservateur est purement négatif, soit aux créanciers compris dans le certificat requis et délivré depuis la transcription, pourvu, dans ce cas, que l'ordre ait été homologué. Tel est du moins le sens littéral de l'article. Mais, en le rapprochant des art. 2167 et 2183 du même code, il paraît que la généralité de ses termes doit être restreinte au seul cas de purge. En effet, d'après l'art. 2167, « Si le tiers-détenteur ne remplit pas les formalités établies pour purger sa propriété, il demeure, par l'effet seul des inscriptions, obligé comme détenteur à toutes les dettes hypothécaires. » Il résulte, ce semble, de cette disposition, répétée en d'autres termes dans l'art. 2183, que la loi ne reconnaît qu'un seul et unique mode d'affranchir les propriétés des privilèges et hypothèques, savoir le purge. M. Tarrible, sans traiter directement la question, suppose à l'art. 2198 le même sens. « Le législateur, en disant que « l'immeuble demeure affranchi » chi dans les mains du nouveau possesseur, » a entendu parler d'un acquéreur qui veut purger les hypothèques, et qui, dans cette vue, a transcrit et requis le certificat des inscriptions existantes. » (Rép., v^o Transcription, § 7, n^o 43.) L'arrêt suivant a jugé dans les mêmes termes.

J. Cornelis avait acquis des immenses grevés d'hypothèques, entre autres au profit de Dubreucq.

(1) V. Merlin, Rép., v^o Transcription, § 7, n^o 13.

Le 21 nov. 1809, il fit transcrire son contrat d'acquisition. — Le 23 suivant, le conservateur lui délivra un certificat des inscriptions existantes; celle de Dubreucq y fut omise. Il ne paraît point que le prix fût acquitté par l'acquéreur aux créanciers compris dans le certificat, d'après un ordre homologué; du moins l'acquéreur n'a pas posé ce fait.

Au surplus, ce dernier ne remplit aucune des formalités prescrites pour purger sa nouvelle propriété.

Il prétendit néanmoins qu'elle était affranchie de la charge inscrite au profit de Dubreucq; il se fondait sur la disposition générale et absolue de l'art. 2198, C. civ.

Dubreucq répondit que cet article n'était évidemment applicable qu'au cas de purge de l'immeuble à l'égard duquel le conservateur aurait omis dans son certificat une ou plusieurs des charges inscrites.

Le 30 déc. 1815, jugement du tribunal d'Eccloo qui donne gain de cause à l'acquéreur, sauf à Dubreucq son recours contre le conservateur des hypothèques. — Appel.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que le vendeur ne transmet à l'acquéreur que la propriété et les droits qu'il avait lui-même à la chose vendue, et sous l'affectation des mêmes privilèges et hypothèques dont il était chargé;

Attendu que l'acquéreur, qui ne profite pas de la faculté que la loi lui offre de purger l'immeuble vendu des charges qui y sont affectées, demeure par cela même et par l'effet des inscriptions, obligé comme détenteur à toutes les dettes hypothécaires, et exposé aux poursuites auxquelles elles peuvent donner lieu;

Qu'il résulte de ces principes que la disposition de l'art. 2198 ne peut s'appliquer qu'au cas où l'acquéreur a voulu purger l'immeuble, en remplissant les formalités exigées par la loi pour y parvenir, et que ce n'est qu'en cas de purge seulement que l'omission d'une inscription dans le certificat du conservateur entraîne l'affranchissement de l'immeuble relativement à cette charge, c'est-à-dire autorise l'acquéreur à libérer son bien en payant à ceux qui lui ont été légalement connus;

Attendu que, dans l'espèce, l'intimé n'a fait aucun devoir de purge, et n'a par conséquent pas mis l'appelant en état de pouvoir intervenir pour la conservation de ses droits, et se faire colloquer utilement sur le prix, comme le même art. 2198 l'y autorise;

Par ces motifs, met le jugement dont appel

à néant; émendant, adjuge à l'appelant ses conclusions prises en première instance, etc.

Du 3 mars 1815. — Cour de Br. — 1^{re} Ch. — Pl. MM. Honnorez et Zech. S....

* ROUISSAGE DU CHANVRE. — RIVIÈRE. — DÉLIT. — PEINE. — ORDONNANCE DE 1669. — PLACARDS DES FLANDRES. — ARO-LITION.

Les dispositions des anciens placards des Flandres, qui défendaient le rouissage du lin dans les rivières, sont-elles abolies aujourd'hui et remplacées par celles de l'ordonnance des eaux et forêts d'août 1669? — Rés. aff.

Quoique ce délit soit, aux termes de l'ordonnance, passible de punition corporelle et d'amende arbitraire, le Code d'instruction n'admettant pas ce pouvoir discrétionnaire, y a-t-il lieu d'appliquer à ce délit la moindre des peines que comporte la juridiction correctionnelle, et partant celle de 16 fr. d'amende? — Rés. aff. (Ord. de 1669, tit. 27, art. 42; tit. 31, art. 14; C. pén. du 25 sept.-6 oct. 1791, art. dern.)

N...., poursuivi pour avoir fait rouir du lin dans la rivière la *Lys*, fut acquitté par le tribunal correctionnel de Gand.

Appel du ministère public, qui conclut à la condamnation du prévenu aux peines prononcées, soit par les art. 42, tit. 27 et art. 14, tit. 31, de l'ordonnance sur les eaux et forêts de 1669, soit par l'ordonnance du 21 juin 1725, insérée au 6^e vol. des placards des Flandres.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que les placards du dernier juillet 1627 et 21 juin 1725 publiés en Flandres, quoique provisoirement maintenus par l'art. 10 de l'arrêté des représentants du peuple en date du 27 thermidor an II, et par la loi du 21 sept. 1792, publiés au département de l'Escaut, en conformité de l'arrêté du directoire exécutif du 7 pluviôse an V, ainsi que par l'art. 2 de la loi du 3 brumaire au IV, sont cependant abrogés par l'art. 609 du code des délits et des peines du 3 frimaire au IV, l'arrêté du directoire exécutif du 25 messidor an VI, et par l'art. 40 de la loi du 16 nivôse an IX, ainsi que par la loi du 14 floréal an X, tit. 5, comme aussi par l'art. 484 du C. pén. de 1810, d'après toutes lesquelles dernières lois les dispositions de l'ordonnance des eaux et forêts du mois

d'août 1669, sont devenues les lois de la matière ;

Attendu que le fait imputé au prévenu constitue un délit prévu par l'art. 42, tit. 27, de cette ordonnance, invoqué par l'administration forestière, indépendamment de l'art. 14, tit. 31, de ladite ordonnance, qui, d'après son esprit et les arrêts du conseil, pourrait y être appliqué ;

Attendu que l'art. 42, tit. 27, punit ce délit d'une amende arbitraire, et l'art. 14, tit. 31, inflige la peine de punition corporelle ;

Attendu que l'art. 179, C. cr., attribue aux tribunaux de 1^{re} instance, sous le titre des tribunaux correctionnels, la connaissance de tous les délits forestiers poursuivis à la requête de l'administration ;

Que si, en ordonnant de lire le texte de la loi dont on fait l'application et de l'insérer dans le jugement de condamnation, l'art. 195 dudit C. cr. exclut les peines arbitraires, la nouvelle législation n'en laisse pas moins au juge la faculté de condamner à la moindre peine correctionnelle possible, lorsqu'une loi actuellement en vigueur punit le délit correctionnel d'une amende arbitraire ;

Que dans l'espèce présente, aux termes de l'art. 179, C. cr., cette moindre peine possible est une amende de 16 fr. ;

Par ces motifs, M. Spruyt, subst. du pr. gén., entendu, en vertu des art. 42, tit. 27, de l'ordonnance de 1669, condamne l'intimé à 16 fr. d'amende.

Du 3 mars 1815. — Cour de Br. — 4^e Ch.

TESTAMENT. — FORMALITÉS. — VICES. — VALIDITÉ.

Un testament commencé dans une forme peut-il valoir dans une autre ? Et particulièrement, le testament mystique qui ne peut valoir comme tel, à défaut d'observation des formalités requises, peut-il valoir comme olographe, lorsqu'il est entièrement écrit, daté et signé de la main du testateur (1) ? — Rés. aff. (C. civ., 976 et 1001.)

Un testament entièrement écrit, daté et signé de la main du testateur, doit-il être considéré comme non olographe, par cela seul que le testateur l'a qualifié de testament mystique et secret ? — Rés. nég.

La première question divise les jurisconsultes et les tribunaux (2). Ceux qui soutiennent l'affirmative se foudrent sur le principe consigné dans la loi 3, *D. de test. mil.* : *Nec credendus est quisquam genus testandi eligere ad impugnanda sua judicia*. Les partisans de l'opinion contraire s'appuient sur plusieurs textes, et notamment sur la loi dernière, au Code, de codici., qui porte : *Illud quoque pari ratione servandum est, ut testator, qui decrevit facere testamentum, si id adimplere non verit, intestatus videatur esse defunctus, nec transducere liceat ad fideicommissi interpretationem, velut ex codicillis ultimam voluntatem*.

Sans entrer dans l'examen de ces deux systèmes opposés, nous demanderons seulement s'il ne vaudrait pas mieux adopter, à l'égard des testaments mystiques imparfaits, une opinion moyenne, ou plutôt une distinction qui consisterait à décider la question proposée, tantôt pour la négative, tantôt pour l'affirmative, selon que l'imperfection du testament procéderait ou ne procéderait pas du fait du testateur. Un exemple expliquera mieux notre idée. Un testateur écrit, date et signe son testament qu'il veut faire dans la forme mystique. Il le présente, clos et scellé, au notaire et aux témoins, et remplit, quant à lui, toutes les formalités que la loi lui impose. Il est indubitable que ce testateur a voulu faire un testament en bonne forme. Si l'acte de suscription est nul par la faute du notaire ou des témoins, le testament vaudrait comme olographe, par le motif que le testateur qui écrit, date et signe son testament mystique, et qui le confirme entre les mains d'un homme public, peut être présumé avoir voulu cumuler les deux formes, pour mettre ses volontés dernières à l'abri de toute attaque ; présomption autorisée par la loi 3, *ff. de Testam. mil.* Mais si ce testateur, après avoir écrit, daté et signé son testament mystique, ne le présente point à un notaire, et qu'il le laisse néanmoins subsister, eu ce cas la présomption de la loi romaine n'a plus la même force ; elle manque par sa base ; il n'est plus certain que le testateur ait voulu faire un testament valable dans une forme quelconque ; en ne le présentant point au notaire, il paraît qu'il doit être présumé l'avoir abandonné.

(1) V. Merlin, *Quest.*, v^o Testament, § 6, p. 358, adopte la distinction que propose plus bas le rédacteur de cet arrêt.

(2) V. Toullier, t. 5, n^o 480 ; Duranton, t. 9, n^o 138 ; Grenier, *Donations*, n^o 270 ; — Ricard, *pari.* 1^{re},

n^o 1609 ; — Stockmans, *décis.* 13, n^o 3 ; — Perez, *ad Cod. de Testam.*, n^o 16 ; — Voet, *liv. 28*, tit. 1, n^o 10, *in fine* ; — *Codex fabr.*, liv. 6, tit. 8, *dél.* 4 ; Bastia, 14 mars 1822.

donné dans les termes d'un projet (1); car en faisant un testament mystique, il annonce la volonté bien prononcée d'en confirmer le contenu par devant notaire, et en n'exécutant point cette volonté il semble qu'il doit être censé y avoir renoncé. Mais, dira-t-on, il l'a laissé subsister; qu'importe! il a pu n'y voir qu'un projet. Combien de projets d'actes non réalisés restent voir le jour! Si, d'un côté, le testateur pouvait manifester ses intentions par la suppression de l'écrit qu'il avait destiné à devenir son testament mystique, de l'autre ne pouvait-il pas faire connaître son intention contraire en convertissant lui-même d'un seul mot son testament mystique en testament olographe? Au milieu de ce doute ne doit-on pas suivre la présomption établie par Godefröid, sur la loi 14, C. de Testam., et dire avec ce jurisconsulte: *Tot rabilius est inutile reddi testatoris voluntatem, quam aliquid admitti, quod adversus ejus voluntatem faciat*? En reste, si le défaut de présentation au notaire était attribué à une cause indépendante de la volonté du testateur, telle qu'une mort subite, on pourrait se prononcer encore pour la validité du testament comme olographe. La distinction que l'on propose ici pour résoudre la question qui nous occupe est donc celle-ci: de deux choses l'une, ou le testateur qui a écrit, daté et signé son testament mystique a fait tout ce qui était en son pouvoir pour lui donner le complément de l'authenticité, ou il ne l'a point fait: au premier cas, le testament serait valable, sinon comme mystique, au moins comme olographe; au second cas, il serait réputé simple projet. Cette distinction sauverait, ce semble, les inconvénients attachés à une solution générale et absolue de la question dont il s'agit, pour l'affirmative aussi bien que pour la négative.

Au surplus, cette discussion suppose le cas où il est certain que le testateur a voulu faire un testament mystique plutôt qu'un testament olographe. — Doit-on considérer un testament comme non olographe, par cela seul que le testateur l'a qualifié de testament mystique et secret? C'est la seconde question posée ci-dessus; elle s'est présentée dans l'espèce que voici.

Le 30 déc. 1812 décède le S^r François Clamot, prêtre. Parmi ses papiers se trouve une enveloppe non cachetée ayant pour suscription ces mots: « Ici sont contenues mes

» dernières volontés en forme de testament
» mystique ou secret, selon que la loi le
» permet. »

Cette enveloppe renfermait un testament entièrement écrit, daté et signé de la main du défunt. Il contenait au commencement ces paroles: « Je fais mon testament écrit de ma main, contenant mes dispositions de dernière volonté en la manière suivante, pour avoir lieu à titre et sous la forme de testament mystique ou secret. »

Au dessous de la signature du testateur se trouvait ce qui suit: « désignant M. Carpain pour en délivrer des copies à qui en demandera. »

Ce testament fut attaqué dans la forme. On soutint que ne pouvant valoir comme testament mystique, à défaut d'acte de suscription, il ne pouvait non plus valoir comme testament olographe.

Les motifs du jugement du tribunal de Charleroy, que nous allons donner en substance, feront connaître suffisamment l'état de la discussion.

« Considérant, y est-il dit, que le Code civil ne prescrit pas au testateur l'obligation de faire mention qu'il a voulu faire un testament olographe; — Que d'ailleurs ces expressions du testament du S^r Clamot, *écrit de ma main*, ont le même sens qu'*olographe*, qui signifie *écrit tout entier de la main du testateur*; — Que le testateur ayant rempli toutes les formes voulues pour le testament olographe, il faut plutôt s'attacher à la substance qu'aux mots, et recourir à la volonté présumée du testateur, plutôt que d'inférer d'un seul mot, d'une fausse dénomination, que le testateur ait voulu suspendre ses dispositions jusqu'à la confection de l'acte de suscription; — qu'il est apparent que le testateur ne connaissait pas la valeur du mot mystique, et qu'il lui a donné la même signification qu'au mot *secret* auquel il est joint, sans vouloir par là placer son testament dans la classe des testaments mystiques proprement dits; — Que si le testateur avait eu l'intention de revêtir son testament de la formalité de la suscription par un notaire, il aurait eu tout le tems de le faire depuis le 28 sept. 1812, date du testament, jusqu'à l'époque de sa mort arrivée le 30 déc. même année; — Que si le testateur avait changé de volonté, il n'aurait pas laissé subsister son testament; — Que l'enveloppe non cachetée qui renfermait le testament et sur-

(1) *Præsumitur testator juxta solemnitates omittens, juxta, id est, solemnem voluntatis præsumisse, et*

per lusorium actum facere voluisse, dit Godefröid sur la loi 14, au Code, de testam.

tout la suscription de la main du testateur eussent été inutiles, si le testateur avait eu l'intention de faire un testament mystique; — Que l'on trouve à la fin du testament ces mots: « je déclare que toutes les dispositions » ci-dessus sont faites sans induction ni suggestion de personne, mais de ma libre et » propre volonté; me dessaisissant dès-à- » présent pour l'époque de mon décès; » — Que cette clôture fait assez sentir la volonté du testateur de faire son testament dès-lors, sans le faire dépendre de la suscription d'un notaire; — Que dans la supposition que ce testament fût mystique, qu'il fût revêtu d'un acte de suscription fait par un notaire, mais qu'il ne pût valoir comme tel, par un défaut de forme dans l'acte de suscription, il pourrait néanmoins valoir comme testament olographe, puisqu'il contient tout ce qui est requis pour ce genre de testament, et qu'on doit faire valoir, dans la forme que le testateur a suffisamment remplie, le testament qu'il avait d'abord annoncé vouloir faire dans une autre forme qu'il a laissée imparfaite; — Que le Code civil ne dit pas qu'un testament nul dans une forme ne peut être converti en testament d'une autre forme; — Par ces motifs, le tribunal de Charleroy a écarté la demande en nullité du testament du S^r Clamot.

Sur l'appel, ce jugement a été confirmé par l'arrêt suivant :

ARRÊT.

LA COUR; — Considérant que, fût-il vrai que le prêtre Clamot eût eu l'intention d'exprimer ses volontés dernières dans la forme mystique, il est néanmoins certain que l'acte du 28 sept. 1812, dont s'agit au procès, ayant été écrit en entier, daté et signé de sa main, est valable comme testament olographe, à moins d'établir qu'il ne serait qu'un simple projet;

Considérant que, loin que ce fait soit établi au procès, toutes les circonstances le repoussent et prouvent que le testateur, en qualifiant son testament de *secret* et de *mystique*, a attribué à ces termes une signification qu'il leur donnait par opposition à ceux d'authentique et public, et n'a nullement entendu s'en servir dans le sens de la loi, et que dans le fait c'est olographiquement qu'il a testé;

Pour le surplus, adoptant aucuns des motifs du premier juge, met l'appel au néant, etc.

Du 11 mars 1815. — Cour de Br. — 4^e Ch. — Pl. MM. Jonet et Zech. S....

APPEL. — COMPÉTENCE. — DEMANDE. — PAYERMENT. — ULTRA PETITA. — REQUÊTE CIVILE.

Est susceptible d'appel le jugement qui, sur la demande d'une somme de moins de 1000 fr., a adjugé, ultra petita, des intérêts et frais indéterminés (1).

Par acte notarié du 13 mai 1806, feu Deleau et son épouse s'étaient reconnus redevables envers le S^r Cornesse et autres, d'une juste somme de 794 fr., 76 cent.

Faute de paiement, les créanciers poursuivirent la rentrée de cette somme par la voie de saisies-arrests.

Celle qui a donné lieu à la présente action date du 18 oct., 1813; elle a été interposée dans les mains d'Antoine Duchesne, pour avoir paiement de la somme de 794 fr., 76 cent., énoncée audit acte.

Les formalités préalables ayant été remplies, le tiers-saisi déclara ne plus rien devoir.

En conséquence, les saisissants lui firent signifier une conclusion tendante à ce qu'il fût condamné au paiement de la somme de 794 fr., 76 cent., montant des causes de la saisie, et aux dépens.

Ils l'ont fondée sur ce que, par jugement d'ordre, en date du 7 juillet 1807, la V^e Deleau, partie saisie, a été colloquée sur le prix d'une maison portant l'enseigne du loup, adjugée sur expropriation forcée au tiers-saisi, ladite collocation s'élevant à une somme de 11,090 fr., 14 cent.; que, d'après les art. 573 et 577, le tiers-saisi aurait dû justifier des causes de sa libération, à peine d'être déclaré débiteur pur et simple des causes de la saisie, etc.

Devant le tribunal de Malmedy, les demandeurs ont réitéré la conclusion ci-dessus.

Le défendeur a conclu à ce qu'ils y fussent déclarés non fondés.

Le défendeur, à l'appui de sa demande de renvoi, a invoqué des actes que les demandeurs ont argué de nullité comme simulés et collusoires. Sur ces contestations est intervenu un jugement définitif, par lequel le tribunal, accueillant les moyens de collusion présentés par les saisissants, condamne « Duchesne, tiers-saisi, à payer aux saisissants » les causes de la saisie dont il s'agit en principal, intérêts et frais, et le condamne aux » dépens. »

Le défendeur ayant interjeté appel de ce

(1) Cette décision, dit Dalloz, nous paraît erronée, puisque c'est par la demande et non par la condamnation que se détermine le premier ou le dernier

ressort; c'est par requête civile que devait être attaqué le jugement.

jugement, les intimés ont soutenu qu'il devait être déclaré non recevable.

Pour établir cette fin de non-recevoir, il est constant, a dit l'avocat des intimés, que tout l'intérêt des demandeurs a été borné à une juste somme de 794 fr., 76 cent., et aux dépens.

Car, que l'on se rapporte, soit à l'acte notarié du 13 mai 1806, soit à la saisie-arrest, soit aux conclusions, tant celles signifiées que celles prises à l'audience, et l'on se convaincra qu'il ne s'est jamais agi que d'obtenir paiement de ladite somme, sans que l'on ait jamais conclu à des dommages-intérêts, ni même simplement aux intérêts, mais seulement aux dépens.

De son côté, l'appelant n'a jamais formé de demande en compensation, ni réconventionnelle, mais uniquement en renvoi; ainsi, sous quelque point de vue que l'on envisage la cause, l'on acquiert la certitude qu'elle n'est pas susceptible de deux degrés de juridiction.

Qu'on ne dise pas que le premier juge ayant adjugé aux demandeurs des intérêts et frais, *ultra petita*, la cause devient de ce chef appellable!

Car elle ne le serait pas, eût-on même conclu aux intérêts.

Il n'en est pas, en effet, des simples intérêts comme des dommages-intérêts; ceux-ci comme formant un chef principal de demande rendent appellable une cause lorsqu'ils sont indéterminés; mais de simples intérêts, comme purement accessoires, doivent suivre la nature du principal; et il en doit être de même des prétendus frais adjugés. Ainsi, dans l'espèce, ce sont des accessoires des causes de la saisie, en d'autres termes, de la somme d'argent à concurrence de laquelle elle a été interposée.

C'est à la somme demandée qu'il faut se reporter pour déterminer la juridiction, d'après la loi 19, ff. de *jurisd.*

Or, les intimés n'ont jamais demandé des intérêts.

Il s'ensuit donc évidemment que les premiers juges ont adjugé plus qu'il n'a été demandé; or, comme la cause, d'après ce qui précède, n'était pas appellable (attendu que la demande était, en matière personnelle, d'une somme fixe et déterminée inférieure à mille francs), le jugement *à quo*, du chef qu'il a été adjugé plus qu'il n'a été demandé, n'eût pu être rétracté que par la voie de requête civile, et non devenir ainsi appellable.

L'art. 480, C. pr., est précis à cet égard.

Et qu'on ne croie pas qu'il serait facultatif de se pourvoir par la voie de la requête civile, ou par celle de l'appel; car la requête civile

est un remède extraordinaire auquel on ne peut recourir que quand la voie ordinaire de l'appel est fermée. Des moyens de requête civile peuvent bien fonder les griefs, lorsqu'une cause est d'ailleurs appellable; mais lorsqu'elle a dû être jugée en premier et dernier ressort, ces moyens ne peuvent jamais fonder la juridiction d'une cour comme juges d'appel. Pourquoi? Parce que c'est la quantité seule, (ou l'incompétence) qui sert de règle pour déterminer s'il y a appel, et non l'erreur, le dol, la prononciation *ultra petita*.

Du reste, que l'appelant, qui a laissé passer les délais utiles, ne craigne rien de l'inadvertance des premiers juges, les intimés ne veulent pas en profiter; et l'on réitère la déclaration qu'ils ont toujours borné leurs prétentions à charge de l'appelant à la juste somme de 794 fr. 76 cent.

Les moyens qui établissent l'appellabilité sont consignés dans l'arrêt.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que le juge de première instance a non-seulement prononcé sur une somme déterminée et inférieure à mille francs, mais encore sur deux autres objets d'une valeur indéterminée, et qui ne peuvent, dans l'espèce, être considérés comme de simples accessoires de la demande principale;

Qu'en admettant que ces deux objets n'aient point été compris dans les conclusions de l'intimé, et que par suite le premier juge aurait prononcé sur une chose non demandée, il ne s'ensuivrait pas que de ce chef l'appel devrait être rejeté, 1^o par la raison que l'intimé ayant obtenu contre l'appelant des condamnations pour des objets d'une valeur indéterminée, se trouve saisi d'un jugement exécutoire pour toute la valeur de ces objets; et 2^o parce que ce jugement étant soumis, tel qu'il a été porté, à la décision de la cour, celle-ci est appelée à statuer sur des objets d'une valeur indéterminée, ce qui fonde sa juridiction et rend l'appel recevable.

Sans avoir égard à la fin de non-recevoir proposée par l'intimé, met l'appellation, etc.

Du 13 mars 1815. — Cour de Liège. — 1^{re} Ch. — Pl. MM. Chefnay et Léspérance.

TESTAMENT.—ÉDIT PERPÉTUEL.—RATURES.
— SURCHARGES. — NULLITÉ.

Un testament authentique, fait sous l'empire de l'édit perpétuel de 1611, n'est pas nul, parce qu'il s'y rencontrerait des surcharges ou ratures.

Le 17 fév. 1791, Joseph et Laurent Gauthier firent, par devant le curé de Wellin, et en présence de deux témoins, un testament conjonctif où ils s'instituaient mutuellement héritiers universels.

Joseph Gauthier, l'un des testateurs, mourut le 25 fév. suivant. Laurent Gauthier, héritier survivant, épousa Marie Mahy, et décéda en l'an xiii, après avoir institué sa femme héritière de tous ses biens.

En 1809, Marie Gauthier, sœur des testateurs et héritière *ab intestat*, assigna Marie Mahy, en partage des biens délaissés par les auteurs du testament du 17 fév. 1791; celle-ci répondit qu'elle jouissait en vertu d'un titre légal; que ce testament était valable eu la forme et à l'abri de tout reproche fondé.

La demanderesse impugnait le titre produit par son adversaire, en soutenant qu'il était nul, à cause de deux surcharges et d'une rature qui s'y rencontraient.

Le 27 juin 1811, jugement qui prononce la nullité du testament.

Appel de la part de Marie Mahy, qui s'attache à prouver que les lois nouvelles ont beaucoup ajouté aux formalités prescrites par les lois anciennes; que l'édit perpétuel de 1611 n'exigeait pas que les testaments continssent la mention de leur lecture au testateur et aux témoins; que les mots surchargés ou raturés dans le testament de 1791 n'étaient pas substantiels, et que selon toute vraisemblance les surecharges et ratures n'étaient l'ouvrage ni du rédacteur, ni de l'héritier institué, mais d'une personne étrangère.

L'intimée disait que le testament du 17 fév. 1791 devait être considéré comme un acte vicieux; que l'on y remarquait deux surcharges et une rature, à l'aide desquelles on avait cherché à faire disparaître une clause de retour en sa faveur, et qu'enfin la mention de la lecture du testament avait été raturée, ce qui, selon elle, devait en amener la nullité.

ARRÊT.

LA COUR; — Y a-t-il lieu de déclarer valable le testament du 17 fév. 1791?

Attendu que ce testament a été fait sous l'empire de l'édit perpétuel de 1611;

Que cette loi n'avait pas environné les testaments de formalités aussi nombreuses que celles prescrites à peine de nullité par les lois postérieures; qu'il n'y a pas lieu de déclarer ledit testament nul, parce qu'il y aurait dans l'original deux surcharges et une rature; qu'on doit surtout le décider ainsi dans l'espèce, 1° parce qu'il est évident que la rature est sans influence aucune sur les dispositions testamentaires, et qu'elle paraît même étrangère à l'héritière instituée, aux auteurs et aux rédacteurs dudit testament; 2° parce que la prétendue surcharge au mot *de la date*, n'en est pas une, et que d'ailleurs la même date se trouve répétée à la fin de l'acte; 3° parce que la surcharge effective que l'on aperçoit sur les mots qui terminent le testament ne peuvent en entraîner la nullité, puisque ces mots pourraient être omis sans donner ouverture à une demande en nullité, car l'édit perpétuel n'exigeait pas, à peine de nullité, que le testament contint la mention expresse que la lecture en avait été faite au testateur et aux témoins;

Par ces motifs, met l'appellation et ce dont est appel au néant; émendant décharge la partie appelante des condamnations prononcées contre elle.

Du 15 mars 1815. — Cour de Liège. — 1^{re} Ch. — Pl. MM. Raikem et Viucet.

* AVOUÉ. — CONCLUSIONS. — PRÉSENCE.

Il ne suffit pas qu'un avocat présente à l'audience des conclusions signées par un avoué, il faut que l'officier ministériel les prenne lui-même en personne.

La demande de cet avocat, qu'il soit nommé d'office un avoué pour représenter sa partie, ne peut être accueillie s'il ne représente pas un pouvoir qui lui aurait été donné à cet effet.

Par suite il ne peut être écouté dans ses moyens contre une adjudication préparatoire, et il y a lieu de passer outre.

Le Sr Petit fit procéder, sur Caroline Crepy, à la saisie d'une maison et héritage, sis à Leus. Ou était parvenu à l'adjudication préparatoire, lorsque la D^{me} Crepy fit opposition.

Au jour de cette adjudication, l'avocat Simon, sans procuration et sans être assisté d'un avoué, se présenta à l'audience pour développer les moyens de l'opposition. Il exhiba des conclusions signées de l'avoué Martin, et demanda qu'il fût nommé un avoué d'office à sa cliente. Le tribunal se refusa à

cette nomination: il ordonna qu'il serait passé outre à l'adjudication préparatoire. — Appel.

ARRÊT.

LA COUR; — Vu la loi du 27 ventôse an VIII, art. 94, l'arrêté du 18 fructidor an VIII et la loi du 20 mars 1791, art. 3, dont il résulte que les avoués ont exclusivement le droit de prendre des conclusions devant les tribunaux près desquels ils sont établis;

Attendu que, dans l'espèce, aucun avoué ne fut présent à l'audience du tribunal de 1^{re} instance séant à Mons pour la D^{me} Crepy, ici appelante; qu'il ne suffit pas de présenter des conclusions signées par un avoué, mais qu'il faut nécessairement que celui-ci le prenne lui-même à l'audience;

Attendu que l'avocat Simon, en faisant au tribunal la demande de la nomination d'office d'un avoué pour représenter la D^{me} Crepy, n'a fait preuve d'aucun pouvoir qui lui aurait été donné à cet effet; d'où il suit que le 1^{er} juge a pu ne pas s'arrêter à sa demande;

Par ces motifs, M. Vanderfosse, 1^{er} av. gén. entendu, met l'appellation au néant.

Du 15 mars 1815. — Cour de Br. — 3^e Ch.

* DERNIER RESSORT. — DEMANDE DÉTERMINÉE. — COMPTE. — MOYEN.

L'appel d'un jugement qui a statué sur une demande déterminée inférieure au taux de l'appel est non recevable, bien que le demandeur ait conclu à ce que le défendeur lui fit compte d'opérations avenues entre eux, si cette conclusion n'a été formée que comme moyen d'établir que son adversaire lui était redevable de la somme fixe par lui réclamée.

En première instance, le demandeur avait conclu à ce que le défendeur eût à lui rendre compte, et qu'à défaut de le faire la somme par lui mise en conclusion et, ne s'élevant qu'à 367 fr. 25 cent. lui fut adjugée. — Jugement qui alloue la somme ci-dessus.

Appel. — Une fin de non-recevoir, fondée sur ce que la somme demandée et adjugée était inférieure à 1,000 fr., fut opposée par l'intimé.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que, par ses conclusions introductives, l'intimé a fixé l'objet de sa demande à 367 fr. 25 cent., et que ce n'est que comme moyen d'établir que l'appelant lui est redevable de cette somme ainsi déterminée qu'il lui a demandé compte;

Où M. l'avoc. gén. Delahamaide, déclare l'appel non recevable.

Du 15 mars 1815. — Cour de Brux. — 2^e Ch. — Pl. M. Zech.

COMPTABLE. — COINTÉRESSÉS. — OPÉRATION SPÉCIALE. — CONCLUSIONS. — LIBELLÉ.

Celui de plusieurs intéressés qui, pour le plus grand avantage commun, n'a fait que seconder une opération de fonds, remis par ses cointéressés à leur correspondant, et de l'emploi de laquelle ce correspondant a justifié, n'est pas devenu comptable, de ce chef, envers ses associés.

Très-souvent les conclusions bien ou mal présentées décident du sort d'un procès. Le juge est tenu à y prononcer telles qu'elles ont été prises. Le demandeur, qui s'est trompé dans les moyens de fait et de droit, peut encore obtenir dans ses fins et conclusions, si elles sont conformes au titre qui parle en sa faveur; mais, par contre, si elles s'y trouvent en opposition, ou qu'elles n'y soient pas conformes, il doit nécessairement succomber, bien que d'ailleurs les moyens de conclure soient parfaitement établis (1).

Il arrive encore que les conclusions ne renforcent qu'un simulacre d'attaque, dans la vue d'intimider son adversaire ou de donner le change à une poursuite que le demandeur a lui-même à redouter; mais tôt ou tard la justice parvient à déjouer ces manœuvres, qui n'ont d'autre appui que la témérité et le hasard.

Dans l'espèce, il avait été verbalement convenu entre la maison Beydaels-Deroy, à Bruxelles, et le S^r Defflettenfeld, d'acheter des domaines nationaux pour compte à demi. Cette maison de commerce, à qui Defflettenfeld fit plusieurs versements, tint toutes les

(1) *Conclusio libelli*, dit Huber, maxime eget prudentia juris, quoniam illa fundamentum est et libelli et totius iudicii, quam doctores stellam polarem

vocant, ad quam et iudex et litigatores respicere debent. Huber, au digeste, tit. de edendo, n^o 7, in fine.

écritures; il en est nécessairement résulté à charge de la maison Beydaels-Deroy l'obligation de donner un compte des sommes respectivement fournies, de leur emploi, ainsi que de l'allocation d'intérêts en faveur de celui qui se serait constitué en avance réelle.

En conséquence de cette association, plusieurs parties de biens nationaux ont été acquises pendant les années 1797 et 1798. Deroy y figure seul comme acquéreur primitif par command. Pour faire dans la suite la part du S^r Deflettenfeld, Deroy lui passa des actes de vente, sans exiger aucun compte dont l'apurement devait être préalable au partage.

Pour solder ces acquisitions, la maison Beydaels-Deroy avait envoyé des fonds au banquier Devink, ainsi qu'aux S^{rs} Doyen-Durieux et C^o, à Paris.

Le S^r Deflettenfeld, se trouvant dans le même temps en cette dernière ville, voulut s'assurer par lui-même de l'achat d'une partie d'effets publics à un prix inférieur à celui coté antérieurement par ces correspondants.

C'est ainsi qu'il leur procura des bons de deux tiers consolidés, rentes, etc., pour par eux, agissant pour la maison Beydaels-Deroy, solder les acquisitions à la trésorerie nationale; ce qui étant effectué ces banquiers de Paris donnent le renseignement de toutes ces opérations à la maison Beydaels-Deroy. L'acquisition des bons étant ainsi constatée par les comptables des fonds à eux envoyés par la maison de Bruxelles, loin que Deflettenfeld puisse être tenu à rendre un compte, c'est à lui au contraire qu'il en est dû un.

Ce nonobstant, il est assigné devant le tribunal de Bruxelles en 1815; on y conclut à ce qu'il lui fût ordonné de rendre compte de l'emploi des fonds qu'il a reçus de la maison Beydaels-Deroy, pour acquérir à compte à demi, dans les départements réunis, des domaines et biens nationaux, etc.; c'est à quoi Deflettenfeld est condamné par jugement du 18 nov. 1814. — Appel.

Comment, à dit l'appelant, ceux qui me sont comptables, et dont je n'ai reçu aucune somme, peuvent-ils intervenir ainsi les droits et les obligations qui nous régissent respectivement? Toute la correspondance, le compte même que les intimés ont présenté, enfin le partage qui a été fait en assignant la part de l'appelant, tout concourt à établir que c'est ici une fausse attaque qu'ils ont hasardée, dans le dessein d'éluder l'effet des observations que l'appelant se croit fondé à faire valoir sur le compte qu'ils représentent, et dans lequel ils donnent eux-mêmes le renseignement des sommes envoyées aux ban-

quiers de Paris, et de l'emploi en fait par ceux-ci en achat d'effets publics, qui ont été donnés en paiement des domaines nationaux; que ces effets aient été procurés par l'intermédiaire de Deflettenfeld ou autrement, cela est indifférent; il doit suffire qu'on ait justifié quel a été le cours du jour lorsque ces effets ont été achetés.

ARRÊT.

LA COUR;— Attendu que les conclusions introductives d'instance des intimés tendaient à ce qu'il fût ordonné au défendeur, appelant, de rendre compte de l'emploi des fonds qu'il a reçus de leur maison (Beydaels et Deroy), pour acquérir à compte à demi des domaines nationaux dans les départements réunis;

Attendu que les intimés ne justifient point avoir remis à l'appelant des sommes ou des valeurs pour payer les domaines acquis, qui ont fait l'objet de leur association;

Qu'il résulte au contraire de l'instruction de la cause que Deroy, l'un des intimés, a été nommé command dans ces acquisitions; que c'était donc à lui à se libérer envers le gouvernement; qu'en effet les intimés ne sont pas disconvenus qu'ils aient fait des remises au correspondant de leur maison à Paris, chargé de l'achat de bons et de leur emploi, en paiement à la trésorerie nationale;

Attendu que si l'appelant s'est occupé à Paris de l'achat d'une partie des bons, à concurrence de 16,000 fr. que la maison Beydaels et Deroy avait remis au banquier Devink, à Paris, c'était là une opération spéciale dont il a été rendu compte aux intimés par Devink, auquel l'appelant avait aussitôt remis les bons qu'il venait d'acquérir;

Que les intimés sont encore en avec que cette opération est portée dans leur compte courant général, qu'ils ont présenté à l'appelant, et dont ils eussent dû poursuivre la liquidation;

Attendu que Deroy, nommé command, ayant cédé à l'appelant la moitié des biens préappelés, cette circonstance confirme davantage que l'appelant n'était point tenu à rendre un compte numérique, puisqu'un tel compte, s'il y avait eu lieu, eût dû précéder l'acte de partage, conformément aux principes de société ou de communauté;

Attendu, en ce qui concerne les biens à Bois-seigneur-Isaac, acquis par l'appelant à son profit personnel, que si les intimés se croient fondés à réclamer la moitié de ce domaine, ce n'est point en prenant des conclusions telles qu'elles ont été prises qu'ils ont

à se faire rendre raison de la gestion de l'appelant;

Par ces motifs, M. Vanderfosse, premier avocat général, entendu et de son avis, met le jugement dont appel à néant; émettant, déclare les intimés non recevables ni fondés dans leur conclusions, ainsi et de la manière qu'elles sont prises devant les premiers juges; libre aux intimés de poursuivre la liquidation de leur compte courant général, soit d'agir afin d'entre-compter avec l'appelant, soit de réclamer la moitié des biens à Bois-seigneur-Isaac, s'ils s'y croient fondés.

Du 15 mars 1815. — Cour de Br. — 3^e Ch. — Pl. M. Devleschondere.

W...s.

EXCUSE. — COURS. — PÈRE.

Les coups portés par un fils à son père sont-ils excusables s'il y a eu provocation (1)? — Rés. nég.

Englebert De N..., accusé devant la cour d'assises de Bruxelles d'avoir porté des coups sur la personne de son père, allégué pour sa défense que son père l'avait provoqué par des violences graves. En conséquence, son conseil demanda que la question sur le fait d'excuse fût posée. Mais la cour d'assises s'y refusa, par le motif que des coups portés par un fils à son père ne sont pas plus excusables que le parricide proprement dit.

Englebert De N..., condamné pour le fait dont il était accusé, s'est pourvu en cassation. Son pourvoi a été rejeté par l'arrêt suivant, rendu sur les conclusions conformes de M. Marcy, substitut du procureur général.

ARRÊT.

LA COUR;—Attendu qu'il résulte du contexte de l'art. 323, C. pén., et des discours des orateurs du gouvernement en présentant cette loi, que dans la législation actuelle les coups portés aux parents ne sont pas plus excusables que l'homicide commis sur leur personne.

Rejette, etc.

Du 16 mars 1815. — Cour de Cass. de Br. S....

VOL. — RÉCOLTES. — CIRCONSTANCES AGGRAVANTES.

Un vol de récoltes commis la nuit, avec armes, par plusieurs, entraîne la peine des travaux forcés à temps, aux termes de l'art. 385, C. pén., et non pas simplement celle de la réclusion (2).

J. Matton et ses complices, convaincus devant la cour d'assises de Bruxelles de plusieurs vols commis dans les champs, la nuit et avec armes, ont soutenu qu'ils n'étaient passibles que de la peine de la réclusion, d'après l'art. 388, C. pén.

Les circonstances aggravantes à l'aide desquelles ces vols avaient eu lieu ne pouvaient, selon eux, aggraver la peine portée par l'article cité.

Ce système n'a fait aucune impression sur la cour d'assises; elle a condamné les accusés aux travaux forcés à temps.

Pourvoi en cassation de leur part.

Arrêt sur les conclusions conformes de M. Mareq, substitut du procureur général.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que l'art. 388, C. pén., n'est relatif qu'au vol simple de récolte, et sans aucune circonstance aggravante, et que les accusés sont convaincus d'avoir commis pareil vol, avec les trois circonstances prévues par l'art. 585 dudit code. Rejette, etc.

Du 16 mars 1815. — Cour de Cass. de Br. S....

AUTORISATION. — FABRIQUE. — DEMANDE DE FERMAGES.

Une fabrique n'a pas besoin d'être autorisée pour demander le payement de fermages échus (3). (Arrêté du 19 vend. an XI, art. 4.)

Par exploit du 8 mars 1815, les marguilliers de la fabrique de l'église de Lantre-

(1) V. Brux., 28 sept. 1822. Cette jurisprudence ne semble pas devoir être suivie. Quelque odieux que soit le crime dont il s'agit, il n'est pas littéralement dans l'art. 323, qui enclut toute espèce d'excuse seulement pour le parricide, c'est-à-dire le meurtre. On ne peut appliquer une disposition pénale par de simples motifs d'analogie. (Dalloz, v^o Excuse, et Rauter, Tr. de dr. crim., n^o 464.)

(2) V. Paris, Cass., 17 juin 1851. — La loi belge du 29 févr. 1832, art. 2, n'a en rien modifié cette décision. V. aussi Chauveau, *Théorie du Code pénal*, t. 3, p. 451, Éd. de la Soc. typ.; Merlin, *Rép.*, v^o Vol., sect. 2, § 3, dist. 4, n^o 8, t. 56, p. 398.

(3) Les commissions administratives des hospices civils n'ont pas besoin d'autorisation à l'effet de poursuivre l'expropriation forcée des biens hypothéqués aux établissements qu'elles dirigent. (Liège, 15 fév. 1809; Rec. de Liège, t. 8, p. 425.)

mange ont fait assigner la V^e Stassart devant le tribunal de Hasselt, en paiement d'un fermage de 14 setiers d'épeautre, et pour la voir condamner à leur renseigner la pièce de terre louée.

La V^e Stassart a demandé que les marguilliers eussent à justifier d'une autorisation pour plaider.

Les marguilliers ont répondu qu'il ne s'agissait point d'une question de propriété; et ils ont invoqué l'art. 1 de l'arrêté du 19 vend. an xii, ainsi conçu: « Les receveurs des communes et les receveurs des revenus » des hôpitaux, bureaux de charité, maisons » de secours et autres établissements de bien- » faissance, sous quelque dénomination qu'ils » soient connus, seront tenus de faire, sous » leur responsabilité respective, toutes les » diligences nécessaires pour la recette et la » perception desdits revenus, et pour le re- » couvrement des legs et donations et autres » ressources affectées au service de ces éta- » blissements; de faire faire contre tous les » débiteurs en retard de payer, et à la re- » quête de l'administration à laquelle ils sont » attachés, les exploits, significations, pour- » suites et commandements nécessaires; » d'avertir les administrateurs de l'échéance » des baux; d'empêcher les prescriptions; » de veiller à la conservation des domaines, » droits, privilèges et hypothèques; de re- » quérir à cet effet l'inscription au bureau » des hypothèques de tous les titres qui en » sont susceptibles, et de tenir registre des- » dites inscriptions et autres poursuites et » diligences. »

Jugement du tribunal de Hasselt du 9 juin 1814, qui rejette la demande de justification d'autorisation pour plaider.

Appel de la part de la V^e Stassart.

ARRÊT.

LA COUR; — Y a-t-il lieu d'ordonner à la fabrique de se faire autoriser?

Attendu que la partie intimée se borne à demander le paiement des fermages échus, et que, pour former une pareille demande, elle n'a pas besoin d'être autorisée;

Ordonne que le jugement dont est appel sera exécuté suivant sa forme et teneur.

Du 16 mars 1815. — Cour de Liège. — 2^e Ch. — Pl. MM. Sauvage et Lhoest.

BLESSURES. — INCAPACITÉ DE TRAVAIL. — MORT NON INTENTIONNELLE.

Lorsque la personne qui a reçu des coups et blessures meurt avant le vingtième jour par

suite de la gangrène survenue, et qu'il est constant que les actes de violence n'étaient pas de nature à lui causer une maladie ou incapacité de travail pendant plus de vingt jours, il n'y a là qu'un délit qui appartient à la juridiction correctionnelle (1).

Cette question, douteuse si l'on s'attache plus au texte qu'à l'esprit de l'art. 509, C. pén., se trouve résolue pour l'affirmative dans les motifs de l'arrêt suivant, rendu sur une demande en règlement de juges, formée par M. le procureur général dans le procès criminel à charge de J. Lauwaert et P. Raeschaert.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'il ne résulte pas de la procédure écrite que les prévenus aient eu l'intention d'homicider, ce qu'ils auraient pu effectuer sur le champ, si telle avait été leur intention; que par conséquent le fait ne peut être qualifié de meurtre;

Qu'il ne résulte de la procédure écrite autre chose sinon des blessures graves infligées au nommé Mathys;

Attendu qu'afin que pareilles blessures pussent rendre l'affaire criminelle, il faudrait qu'il constât qu'elles étaient de nature à empêcher la personne blessée de vaquer pendant vingt jours à un travail corporel;

Que, dans l'espèce, pareille impossibilité ne résulte pas de la nature des blessures; que les gens de l'art n'ont pas déclaré que, si la gangrène n'était pas survenue, Mathys n'aurait pu vaquer pendant vingt jours au travail journalier qu'il faisait comme berger;

Que d'ailleurs le défaut de traitement peut avoir tellement aggravé le mal, surtout dans les chaleurs de la canicule, que la gangrène ne se serait pas manifestée ou n'aurait pas fait de progrès sans pareille négligence;

Que cela paraît d'autant plus que le lendemain des mauvais traitements Mathys a été boire au cabaret voisin;

Qu'il résulte de tout ce qui précède que les présomptions graves résultant de la procédure à charge des prévenus sont uniquement d'avoir volontairement, même avec préméditation, infligé à Mathys des blessures graves;

Que pareil délit est du ressort des tribunaux de police correctionnelle;

Statuant sur la demande en règlement de juges formée par le procureur général, casse et annule le jugement du tribunal de première instance de Gand, en date du 4 fév.

(1) La loi française de 1832, art. 509, a érigé en crime particulier les coups ou blessures qui ont causé une mort non intentionnelle.

1815, par lequel ce tribunal s'est déclaré incompétent, etc.

Du 17 mars 1815. — Cour de Cass. de Br. S.....

* CONCILIATION. — EXCEPTION D'ORDRE PUBLIC.

Est nul un jugement prononcé sans qu'il y ait eu essai de conciliation dans un cas où le litige le comportait (1). (C. pr., 48.)

Du 21 mars 1815. — Cour de Br. — 3^e Ch.

FIDÉICOMMIS. — USUFRUIT SUCCESSIF.

L'usufruit de biens immeubles peut-il faire l'objet d'une substitution fidéicommissaire ? — Rés. aff.

En d'autres termes : La disposition par laquelle l'usufruit est donné à plusieurs légataires successivement, constitue-t-elle un fidéicommis prohibé par l'art. 896, C. civ. ? — Rés. nég.

L'art. 899, C. civ., permet de donner à l'un la nue propriété et à l'autre l'usufruit. Cette disposition s'applique-t-elle au cas où l'usufruit est légué à plusieurs successivement, c'est-à-dire à l'un après la mort de l'autre ? La cour de Paris a jugé pour l'affirmative le 26 mars 1815; et l'arrêt suivant, bien que rendu dans une espèce un peu différente, a adopté le même système.

9 oct. 1776, contrat de mariage du S^r Vanderveelde et de D^{lle} Vanwesemael.

Les futurs époux se donnent réciproquement, en cas de survie, l'usufruit de tous les immeubles que laissera le prédécédé.

La coutume locale ne conférait pas cet avantage au survivant des deux époux.

La D^e Vanderveelde est morte la première, après avoir fait un testament par lequel elle lègue à un S^r Vanbuynder l'usufruit de tous ses biens, à compter du décès de son mari. Elle laisse la nue propriété à ses héritiers légitimes.

Ceux-ci ont attaqué le testament de la défunte, comme contenant une substitution fidéicommissaire relativement à l'usufruit. En effet, disaient-ils, le contrat de mariage du 9 oct. 1776 renferme une institution con-

tractuelle en usufruit au profit du survivant des époux. C'est là un premier degré d'institution. Le second degré se trouve dans le testament de la D^e Vanderveelde, en faveur du S^r Vanbuynder. Il y a donc réellement deux héritiers successifs de l'usufruit, et conséquemment substitution fidéicommissaire. En vain objecterait-on que le premier institué n'a pas été chargé de conserver et de rendre au second. Cette clause résulte de la nature de l'institution : tout usufruitier est chargé de conserver et de rendre la chose dont il a l'usufruit. Toutes les fois donc qu'il y a deux legs successifs du même usufruit, la charge de conserver et de rendre est inhérente à ce genre d'institution.

Une seule réponse suffisait, ce semble, pour réfuter ces moyens : c'est que l'usufruit, qui n'est qu'un droit temporaire, ne peut en aucun cas faire l'objet d'un fidéicommis. Le droit d'usufruit s'éteint par la mort de l'usufruitier. Celui-ci ne saurait donc être chargé de le restituer à un autre. Dans le cas de deux usufruitiers successifs, il est vraie dire qu'il y a deux droits distincts d'usufruit, dont l'un expire au moment où l'autre commence : *Non potest illud onus restituendi convenire fructuario, dit Fachinée (2) : Morte enim fructuarii extinguitur usufructus. Voet tient le même langage : Neque enim ratio patitur (dit-il), ut solius usufructus legatario restitutionis onus imponatur; quippe qui mortuus sic ipso jure jus omne usufructus amittit, ut nihil ultra, quod restituitur, supersit (3).*

Sur cette contestation, le tribunal de Termonde, à qui la difficulté était soumise, a considéré : « que toute personne qui n'a point d'héritiers au profit desquels la loi fait une réserve, peut librement disposer de l'usufruit de ses biens, soit par acte entre-vifs, soit par testament; que cependant une personne mariée ne peut par ses dispositions préjudicier aux droits de son conjoint survivant, stipulés par contrat de mariage, ou établis par les lois ou coutumes; que ni les lois anciennes, ni le Code civil, ne défendent de laisser l'usufruit de ses biens, soit à différentes personnes, soit à certain jour ou pour certain temps; qu'il résulte de ces principes que la défunte Vanwesemael, qui n'ignorait pas les droits de son mari en cas de survie, a pu disposer de l'usufruit de ses biens, à commencer d'après la mort de son mari et la cessation de son usufruit; attendu que cette disposition ne participe pas de la nature

(1) V. Br., 14 décembre 1814, et la note

(2) *Controvers juris*, lib. 5, cap. 46.

(3) V. Voet, au Digeste, liv. 7, tit. 4, n^o 9.

d'une substitution fidéicommissaire, le S^r Vandevelde n'ayant pas été chargé de conserver et de rendre les droits d'usufruit au S^r Vanbuynder; » et par ces motifs, le tribunal a déclaré les héritiers du sang non recevables et mal fondés. — Appel.

ARRÊT.

LA COUR; — adoptant les motifs des premiers Juges, met l'appellation au néant, etc.

Du 23 mars 1815. — Cour de Br. — 2^e Ch. — Pl. MM. Deswerie, cadet, et Joly.

* EXPLOIT. — PARLANT A..... — SERVANTE.
— ERREUR DE NOM.

Un exploit de signification d'un jugement remis au domicile du signifié en parlant à sa servante est valable, bien que l'huissier y ait désigné erronément le nom de celle-ci (1).
(C. pr., 68)

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que l'exploit du 27 mars 1815, par lequel le jugement dont est appel a été signifié au domicile de l'appelant, porte, en termes exprès, qu'il a été remis à la servante de l'appelant, et qu'aucune disposition législative n'ordonne que les exploits fassent mention quelconque des noms et prénoms des serviteurs aux mains de qui la délivrance s'en fait par les huissiers; qu'ainsi il ne peut y avoir lieu d'accueillir le moyen de nullité proposé par l'appelant, en ce que l'huissier aurait erré dans l'expression du nom de cette servante;

Attendu que l'acte d'appel fait par l'appelant à l'intimé est du 4^{er} juillet de la même année, conséquemment postérieur au terme fatal pour appeler;

Par ces motifs, oui M. l'avoc. gén. Delahamaide et de son avis, déclare l'appel non recevable.

Du 23 mars 1815. — Cour de Br. — 2^e Ch.

REQUÊTE CIVILE. — OUVERTURE. —
QUALITÉS.

Est-ce d'après l'expédition d'un arrêt délivrée conformément aux qualités signifiées entre les parties, ou d'après les qualités telles

qu'elles ont été posées contradictoirement à l'audience, qu'il faut décider s'il y a ou non ouverture à requête civile, du chef qu'il aurait été prononcé sur choses non demandées?
— Rés. dans ce dernier sens.

La requête civile est une voie extraordinaire de se pourvoir contre un arrêt ou jugement rendu en dernier ressort devant la cour ou le tribunal même dont il est émané.

Le Répertoire de jurisprudence observe » que cette requête est appelée civile, parce » que, comme on se pourvoit devant les » mêmes Juges qui ont rendu l'arrêt ou jugement en dernier ressort, on ne doit parler » des Juges et de leur jugement qu'avec le » respect qui convient, et que cela se fait » sans inculper les Juges. »

Parmi les causes qui autorisent la rétractation de ce qui a été jugé, l'art. 480, C. pr. énonce, n^o 3: *S'il a été prononcé sur choses non demandées.*

Sans doute, il importe à la tranquillité publique que les jugements définitifs, rendus en dernier ressort, aient une autorité de chose jugée stable et perpétuelle.

Mais aussi, d'un autre côté, le Juge n'étant investi de ses fonctions que pour statuer sur les demandes qui sont portées devant lui, il ne peut par conséquent rendre de jugement que sur ce qui en fait l'objet: *Potestas judicis ultra id quod in judicium deductum est, nequaquam potest excedere.* (L. 18, ff. com. divid.)

La cour a eu à décider, en matière de requête civile, dans l'espèce suivante; mais il faut reprendre sommairement de plus haut les errements du litige.

Isabelle Verhoeven, se prétendant héritière légale des biens affectés à la branche paternelle de la D^{lle} Vanderdelft, décédée à Gand sous l'empire des coutumes, intenta une action revendicatoire en pétition d'hérédité, à charge de Dewever et de Deschuyter, qui se trouvaient en possession des biens réclamés.

Ceux-ci opposèrent deux fins de non-recevoir, 1^{re} le jugement rendu en matière de purge de la succession devant les échevins de Parchon de Gand le 30 oct. 1780; 2^e la prescription.

Le tribunal civil de Gand adjugea ces deux exceptions, avec injonction de contester au fond.

(1) Ce n'est pas l'individualité de la personne dont la loi demande la constatation, c'est seulement l'expression de ses rapports avec la personne assignée:

telle est la doctrine et la jurisprudence. (V. Carré, Quest., 362; Boncenne, t. 1^{er}, p. 56, n^o 50; Brux., 12 juillet 1810 et 23 juillet 1855.)

Sur l'appel, la cour, par son arrêt du 3 août 1814, sans prendre égard aux fins de non-recevoir, déclara que la D^{ne} Verhoeven avait droit à la succession de la D^{ne} Vanderdelft; ordonna en conséquence aux appelants de lui laisser suivre tous et tels biens qu'ils avaient recueillis dans la branche pater-paternelle de la défunte.

C'est cet arrêt que l'on a tenté d'attaquer par la requête civile. Les demandeurs prétendent justifier leur recours, en observant que le tribunal de Gand s'étant borné à connaître des fins de non-recevoir, et à ordonner de contester au fond, la cour, en degré d'appel, n'a donc eu à s'occuper que de ces mêmes exceptions préjudicielles, sans pouvoir prendre connaissance de la contestation du fond dont elle n'a pu être saisie, puisqu'il n'y avait pas eu de conclusions prises à cet égard devant elle.

Ce qui donnait quelque apparence de vérité à ces assertions, c'est qu'elles se trouvaient en quelque sorte en harmonie avec la rédaction des qualités insérées dans l'expédition

de l'arrêt attaqué; et aussi, il faut le dire, on ne paraissait pas témoigner de la part de la défenderesse une bien grande confiance dans l'arrêt qui prononçait à son avantage.

Mais la cour a revu son propre ouvrage, en se faisant représenter les actes qui se trouvaient déposés à son greffe; elle y a reconnu les conclusions motivées prises à l'audience, signées des avoués des deux parties, respectivement déposées sur le bureau et transcrites au pluriel pour la plaidoirie de la cause: la cour s'est convaincue qu'il y avait eu contestation formelle au fond devant elle; qu'ainsi il n'avait point été prononcé sur chose non demandée, comme on l'avancait contre la vérité, sans s'assurer préalablement de l'exactitude des qualités destinées à la rédaction de l'arrêt, en compulsant les conclusions motivées prises à l'audience, lorsque les qualités avaient été posées (1).

La cour, sur la demande en requête civile, rendit l'arrêt suivant :

(1) L'instruction sur la position des qualités, que donne le *Répertoire de jurisprudence*, au mot *Loi*, § 5, n° 9, est trop intéressante pour ne pas mériter d'être ici transcrite : « Les conclusions prises à l'audience sont donc nécessairement, dans l'intention des parties, les seules auxquelles les parties entendent se tenir; elles constituent, elles fixent donc, dans l'intention des parties, la véritable et seul état des contestations à juger; les parties qui prennent à l'audience des conclusions différentes de celles qu'elles ont précédemment prises par des requêtes signifiées, renoncent donc virtuellement à celles-ci.

» Et voilà pourquoi le législateur a pris un soin tout particulier de constater authentiquement les conclusions que les parties prennent à l'audience.

» Prendre des conclusions à l'audience, c'est ce qu'on appelle à Paris *poser les qualités*. Or voici ce que porte à cet égard le règlement arrêté par la cour d'appel de Paris, en exécution de l'article 49 de la loi du 27 ventôse an vi, et approuvé par le gouvernement le 29 thermidor an xi.

» Art. 25. Les causes seront portées à l'audience sur une simple citation de la partie la plus diligente; si l'avoué de l'autre partie ne comparait pas, celui qui aura poursuivi l'audience déposera sur le bureau les conclusions signées de lui, et il lui sera accordé défaut.

» Art. 26. Lorsque deux avoués seront contradictoires et poseront des qualités, ils donneront, s'ils ne l'ont déjà fait, leurs conclusions motivées signées d'eux, ainsi qu'il a été précédemment expliqué.

» Art. 27. Les qualités une fois posées, le tribunal indiquera un jour fixe pour le plaidoirie de la cause.

» Art. 31. Lorsque les avoués changeront les conclusions par eux déposées, ou qu'ils prendront sur le bureau des conclusions nouvelles, ils seront tenus d'en remettre au greffier des copies signées d'eux.

» Pourquoi toutes ces précautions ? Pourquoi exiger que les avoués signent les conclusions qu'ils prennent à l'audience ? Pourquoi exiger que ces conclusions ainsi signées d'eux soient déposées au greffe ? C'est évidemment, comme nous l'avons dit, parce que ces conclusions sont les seules que les juges doivent considérer; parce que, dès là, ce sont aussi les seules que les parties soient censées prendre; parce que les parties qui les prennent sont censées renoncer à celles qu'elles ont précédemment prises.....

» Les conclusions prises à l'audience en posant les qualités sont tellement des conclusions véritables, qu'il est d'une jurisprudence invariable de regarder comme contradictoires et inattaquables, par la voie d'opposition, les jugements qui, après des qualités posées, interviennent sur la présentation d'une seule des parties au nouveau jour indiqué par le tribunal; et l'on est si loin de regarder les conclusions prises par des requêtes signifiées ou sur le bureau, comme les seules qui doivent fixer les regards des juges, que si les juges ne les retrouvent pas dans les conclusions déposées dans leur greffe, ils ne peuvent pas, ils ne doivent pas même s'en occuper. » (V. encore les articles 31, 28 et 33 du décret du 30 mars 1808.)

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu qu'il conste des *qualités posées* par l'avoué Zaman, à l'audience du 11 mai dernier (1814), vues en original, répétées à l'audience du 19 juillet suivant, et transcrites sur la feuille d'audience, que les appelants, demandeurs en requête civile, ne se sont pas bornés à conclure à ce que l'intimée fût déclarée *non recevable*, comme le portent les qualités faites par les parties, mais aussi à ce qu'elle fût déclarée *non fondée* dans les conclusions introductives d'instance ;

Attendu que c'est sur ces conclusions prises à l'audience que la cour a dû nécessairement porter son arrêt du 3 août 1814 ;

Attendu que l'expédition dudit arrêt constate à l'évidence qu'en instance d'appel la défenderesse a répété les moyens plaidés devant le premier juge pour fonder ses conclusions introductives d'instance, et que pour établir sa parenté avec la défunte *de cujus*, elle a produit un crayon généalogique avec les pièces à l'appui ;

D'où résulte que les parties, l'une en concluant, l'autre en plaidant au fond, ont mis la cour à même de statuer par un seul et même arrêt sur toutes les demandes et contestations conformément à la disposition de l'art. 473, C. pr. ;

Par ces motifs, M. le premier avocat général Vanderfosse entendu ;

Déclare les demandeurs non fondés en leur demande en requête civile contre l'arrêt susdit du 3 août 1814, lequel sera exécuté selon sa forme et teneur ;

Du 28 mars 1815. — Cour de Br. — 5^e Ch. — Pl. MM. Beyens et Deswarte.

W...s.

ARBITRES. — POUVOIR. — ÉTENDUE.

Des arbitres autorisés à prononcer sur un principe, ont-ils par cela même le pouvoir de statuer sur les conséquences nécessaires et immédiates qui en dérivent ? — Rés. aff.

En d'autres termes : *Le pouvoir de prononcer sur la question, par quelle loi, statut ou coutume, la succession mobilière du père commun doit être régie, comprend-il celui de déterminer les effets du droit légitimaire des enfants ?* — Rés. aff.

Du mariage de Charles, duc d'Artemberg et d'Aerschot, etc., avec Louise comtesse de

la Marek, célébré en 1748, sont nés six enfants, dont trois garçons, le prince Louis, comte de la Marek, et Louis-Marie, prince d'Artemberg ; et trois filles, Marie, princesse d'Artemberg, qui épousa le duc d'Urzel ; M.-F.-L., mariée au comte de Windisch-gratz, et M.-L.-F., épouse de Louis, comte de Staremburg.

Indépendamment du duché d'Artemberg en Allemagne, donnant le titre de prince souverain d'empire, cette maison avait d'immenses propriétés territoriales et seigneuriales dans le Hainaut français et antrichien, dans le Brabant et dans les deux Flandres.

Désirant perpétuer la splendeur de cette illustre maison, le duc d'Artemberg, son chef, voulut encore, outre les grands avantages et prérogatives que les lois des fiefs assuraient à son fils aîné, lui transmettre l'universalité de toutes ses autres propriétés et richesses mobilières et immobilières, en constituant des rentes d'une valeur disproportionnée au profit de ses autres enfants.

C'est ce qu'il fit avec la dame son épouse, par leur testament conjointif, devant le notaire Dehulder, à Bruxelles, le 25 novembre 1755. Cette disposition devait aussi tenir lieu d'avis de père et de mère, à l'égard des biens situés dans le Hainaut, selon l'art. 1, ch. 31, des chartes générales de cette province. Pour cet effet, le marquis Deynze, le baron de Courrières, le prince de Hornes et le comte de Furt, y assistèrent en qualité de parents et communs amis à ce convoqués ; et dans le contrat de mariage du prince Louis, fils aîné, du 17 janv. 1775, ces avantages lui sont encore assurés par la stipulation qu'il serait le successeur unique et universel.

Le duc d'Artemberg décéda à son château d'Enghien, le 17 août 1778.

Les palmés, pensant ne pas avoir leur portion légitimaire au moyen de ce qui leur avait été assigné, font entendre à leur frère aîné qu'ils se croient fondés à prétendre un supplément.

Cependant la plus grande harmonie régnait entre eux. Des conférences amicales sont indiquées devant le chef de la magistrature. Tous expriment l'intention bien prononcée de voir se terminer leurs différends sans contestation judiciaire. Dans un procès-verbal de conférence du 28 janvier 1780 se trouve consigné ce qui suit : « Il a été convenu, entre » autres objets, que toutes les questions relatives à la succession mobilière, à naître » entre parties, se décideront par la voie de » compromis. »

En conséquence, les 16 et 21 août suivant, les intéressés souscrivent un acte de compro-

mais. M. le Chancelier de Brabant est choisi et nommé arbitre.

Après avoir rappelé quelques circonstances relatives à la naissance, au mariage, aux dispositions de dernière volonté et au décès de leur père, ils s'y expriment sur toutes les difficultés (1).

Il paraît que le Chancelier de Brabant ne chercha point à accepter les fonctions d'arbitre sans l'autorisation du gouvernement; elle lui fut accordée sur la requête présentée à son Altesse le prince de Staremborg, gouverneur général des Pays-Bas par *interim*, le 19 nov. 1780.

Il est important d'en avoir la teneur sous les yeux; elle s'énonce comme suit :

« Louis, duc d'Aremberg et d'Arscot, M^{re} la duchesse douairière d'Aremberg, comme mère et tutrice, Wolfgang-Guillaume, duc d'Ursel et d'Hoboken, comme bail et mari, la princesse Léopoldine d'Aremberg, le baron de Gottignies, comme tuteur honoraire des prince et princesse mineurs, ont l'honneur d'exposer à Votre Altesse, que s'étant élevé entre les remontrances des difficultés au sujet des prétentions que les derniers forment contre le duc d'Aremberg, sur les biens délaissés par feu ledit duc

d'Aremberg, leur père, ils ont fait de main commune, pour éviter l'éclat d'une discussion judiciaire, un acte de compromis, par lequel tous les intéressés ont requis M. le Chancelier de Brabant de vouloir bien être l'arbitre de leur différend; mais quoiqu'il paraisse disposé à accepter cet arbitrage, il a trouvé de la délicatesse à s'y prêter sans l'aveu et l'autorisation de Votre Altesse. »

En conséquence, et le 14 déc. 1780, le Chancelier-arbitre s'étant assumé deux membres de sa compagnie, ainsi qu'il en avait le pouvoir, ils rendirent une sentence régulatrice, par laquelle, avant de faire droit, il est déclaré « que les parties devaient s'expliquer plus clairement qu'elles ne l'avaient fait par ledit acte de compromis, sur l'objet précis du différend qu'elles entendaient soumettre à leur arbitrage; et ce fait, que le seigneur duc d'Ursel devait prendre à cet égard conclusion pertinente, et le seigneur duc d'Aremberg la contester. »

En exécution de cette disposition préliminaire, il est produit, le 7 avril 1781, un écrit de satisfaction; il y est dit : « M. le duc d'Ursel et consort, satisfaisant à ladite sentence arbitrale, et précisant d'abord l'objet du

(1) « Par ces actes et ordonnances de dernière volonté, ledit seigneur Duc a institué, pour son héritier unique et universel, son fils aîné, et a fait à ses cinq autres enfants certains avantages particuliers, pour leur tenir lieu de toute part et portion dans sa succession.

« Ces cinq enfants croyant que ces avantages particuliers ne suffisent pas, aux termes des lois et des coutumes, pour leur tenir lieu de toute la part et portion qu'ils se disent en droit de prétendre dans la succession dudit seigneur Duc, leur père, ils ont demandé qu'il fût procédé à un état des biens meubles et immeubles qui ont composé ladite succession. Mais il s'est élevé à cet égard entre eux et le seigneur duc d'Aremberg, leur frère aîné, une question qu'ils ont cru devoir être préliminairement traitée et décidée.

« Cette question ou difficulté consiste en ce que ledit seigneur Duc, fils aîné, soutient que feu ledit seigneur Duc, son père, est mort domicilié dans la province de Hainaut, ou que du moins il y a toujours eu son principal domicile, et qu'en conséquence c'est suivant la loi du Hainaut que la succession mobilière doit être réglée.

« Les cinq autres enfants soutiennent au contraire, ou que ce n'est ni suivant la loi du Hainaut ou coutumes particulières d'aucune province, mais suivant les lois militaires, ou selon le droit Romain tel qu'il est généralement reçu de moribus, que doit se régler la succession mobilière dudit feu Duc;

« Ou que, si c'est par la loi ou par la coutume de quelque ville particulière que doit se régler ladite succession mobilière, c'est par la coutume de Bruxelles qu'elle doit être réglée, attendu qu'ils soutiennent aussi que si feu ledit seigneur Duc peut ou doit être réputé avoir en un domicile quelconque, c'est à Bruxelles qu'il doit être tenu avoir été domicilié au temps de sa mort.

« Et comme lesdits six enfants sont également intéressés et inclinés à faire décider la susdite difficulté par un arbitrage et sentence arbitrale, plutôt que par une procédure en règle et ordinaire;

« Pour ce est-il que pardevant moi notaire sousigné, admis au conseil souverain du S. M. ordonné en Brabant, de résidence en la ville de Bruxelles, et en présence des témoins ci-après nommés, sont comparus son Altesse madame la comtesse de la Marck, duchesse douairière d'Aremberg, comme mère et tutrice de Louis, prince d'Aremberg, capitaine au régiment de l'Anglais, et de Marie, princesse d'Aremberg, mineurs d'ans, assistée de M. le baron de Gottignies, choisi pour co-tuteur (suivent les noms des autres enfants.)

« Lesquels seigneurs et dames comparants ont déclaré, comme ils déclarent, de soumettre ladite difficulté à l'arbitrage du seigneur Chancelier de Brabant, le priant de vouloir la décider par forme d'arbitrage et de compromis, même de transaction, en s'adjoignant à cet effet, s'il le trouve bon, tels co-arbitres qu'il jugera convenir. »

» différend soumis à l'arbitrage dudit seigneur Chancelier, par l'acte de compromis passé devant le notaire Focquet et témoins les 16 et 21 août 1780, disent que s'il est trouvé que feu le duc d'Arenberg doit être censé avoir eu un domicile d'après les lois ou coutumes duquel doit être régie ou réglée la succession mobilière qu'il a délaissée, en ce cas M. le duc d'Ursel et consorts soutiennent que c'est par la coutume de Bruxelles que doit être régie et réglée la succession mobilière du feu Duc, parce qu'ils disent que c'est à Bruxelles seul qu'il peut être censé avoir eu son domicile au temps de sa mort.

» D'où ils infèrent que la Coutume de Bruxelles ne permettant pas de faire des enfants chéris, il appartient en ce cas à chacun des fils et filles puînés dudit feu duc d'Arenberg une portion filiale dans sa succession mobilière;

» Que s'il est trouvé au contraire que de jure le feu duc d'Arenberg ne puisse pas être censé avoir eu un domicile quelconque, ou qu'en général ce ne soit pas par la coutume particulière de l'un ou de l'autre endroit que doit être régie la succession mobilière qu'il a délaissée;

» En ce cas le duc d'Ursel et consorts disent et soutiennent que de jure aut saltem de moribus, il leur est dû une légitime dans ladite succession mobilière, c'est-à-dire, vu le nombre de six enfants, à chacun un douzième de ladite succession mobilière.

Passant présentement à la conclusion pertinente qu'ils doivent prendre en satisfaction à ladite sentence arbitrale, et après avoir joint au même écrit l'avis des père et mère ou testament conjoint dudit feu Duc, passé à Bruxelles, à l'hôtel d'Arenberg, pardevant le notaire Dehlander, le 25 nov. 1755:

Le duc d'Ursel et consorts concluent à ce qu'il soit dit et déclaré qu'il appartient à chacun d'eux une portion filiale ou un sixième dans la succession mobilière délaissée par ledit feu duc d'Arenberg; et subsidiairement, qu'il appartient du moins à chacun d'eux un douzième dans ladite succession mobilière.

Après que ces conclusions eurent été contestées, et les parties ayant produit des mémoires à l'appui de leurs soutènements respectifs, M. le Chancelier de Brabant, de l'avis uniforme de MM. les conseillers Charlier et De Robiano, a, par sentence définitive du 19 sept. 1781, déclaré le seigneur duc d'Ursel et consorts non fondés ni recevables dans les conclusions prises par leur écrit de satisfaction avec conclusion pertinente.

Ce fut vers ce temps que la princesse Marie-Françoise, chanoinesse de Thorn, épousa

le comte de Windisch-gratz, lequel, en qualité de chef de la communauté mobilière, fit les devoirs requis, tendant à obtenir la réformation de cette sentence arbitrale, en protestant et obtenant des *Lettres de réduction*, équivalant à un appel, suivant la jurisprudence d'alors. (V. l'art. 488 de l'ord. Albertine du 13 avril 1604.)

Au lieu de poursuivre cette marche, il s'en désista par exploit signifié le 15 janv. 1783.

Ce désistement semble être le résultat de l'opinion de quelques juriconsultes, qui dans le temps ne crurent point la princesse Léopoldine liée par ladite sentence arbitrale, comme n'ayant signé que le seul acte de compromis des 16-21 août 1780, où il n'avait été soumis à l'arbitrage qu'une question, qu'une seule difficulté, qui devait être traitée et décidée avant tout, savoir: par quelles lois, statuts ou coutumes, la succession mobilière de leur père commun devait être régie? Sans que le compromis eût conféré aux arbitres l'autorisation de prononcer sur tant d'autres questions ou difficultés; sur l'application du Droit romain, si les enfants des militaires ont le droit d'intenter la plainte d'indignité, ou au moins de demander une légitime; si, en supposant que le duc défunt avait, lors de son décès, son domicile en Hainaut, les chartes de cette province n'affectent pas une quotité des biens meubles ou immeubles au profit des enfants; et enfin, quand il serait décidé que c'est la Coutume de Bruxelles qui doit régir la succession mobilière, quels en doivent être les effets sur la disponibilité des biens qui la composent, et sur ce qui doit y être compris sous la dénomination de meubles? Toutes ces questions, subordonnées à un préliminaire, n'ont pas fait jusque-là le dispositif de l'acte de compromis. Ce n'est qu'énonciativement qu'il en a été fait mention. Il n'y a que la question préalable qui ait été abandonnée à l'arbitrage et fait l'objet du compromis.

Ce n'est que par exploit du 30 déc. 1811 que la comtesse de Windisch-gratz vint renouveler ce système devant le tribunal civil de première instance de Bruxelles, à charge de son frère le duc Louis d'Arenberg.

La formation d'un état et inventaire de tout ce qui a composé la succession de feu Charles, duc d'Arenberg, et la délivrance de la part dans cette succession qui appartient à la demanderesse: tels sont les objets de ses conclusions.

En ce qui concerne la succession mobilière, le duc d'Arenberg y oppose l'exception de chose jugée résultant de la sentence arbitrale du 19 sept. 1781, rendue entre les mêmes parties et pour le même objet.

Relativement aux biens immeubles situés dans les états et souverainetés d'Allemagne et dans les provinces de Hainaut, française et autrichienne, il conclut à ce que la demanderesse y soit déclarée non recevable ni fondée.

Et pour autant que leur père aurait délaissé des biens allodiaux et censaux ailleurs, il consent qu'il en soit formé état et inventaire, avec offre d'en laisser suivre la portion légitimataire qui pourrait être due, à charge de faire rapport de toutes sommes et objets reçus qui en sont susceptibles.

Par jugement du 16 juillet 1812, le tribunal de Bruxelles donne acte aux parties de leurs offres et déclarations, et statuant sur le chef des conclusions tendant à obtenir état et inventaire des biens meubles délaissés par leur père commun, ainsi que l'adjudication d'une partie d'iceux, le tribunal déclare la demanderesse non recevable, et la condamne aux dépens.

Sur les poursuites en appel, on y opposa, au nom du duc d'Areberg, la nullité de l'exploit, pour ne pas avoir été fait à Paris, lieu de son domicile depuis qu'il était nommé sénateur.

Cette exception de nullité fut rejetée par arrêt de cette cour du 22 fév. 1815, rapporté plus haut.

Reste donc l'exception de chose jugée.

C'est un principe élémentaire, disait-on pour la princesse Léopoldine, que les arbitres ne peuvent excéder le pouvoir qui leur est donné par le compromis. (L. 32, § 15, ff. de receptis, qui arbitrium receperunt ut sententiam dicant): — « de officio arbitri tractantibus sciendum est, omnem tractatum ex ipso compromisso sumendum: nec enim aliud illi licebit, quam quod ibi, ut efficeretur possit, cautum est: non ergo quodlibet statueret arbitrer poterit, nec in quod re libet nisi de qua re compromissum est, et quatenus compromissum est. »

Or, dans l'espèce, par l'acte de compromis, on a seulement soumis à une sentence arbitrale une seule question, une seule difficulté, qui était de déterminer si, à raison du grade de feld-maréchal, la succession mobilière du duc d'Areberg devait être régie par le Droit romain, ou si, eu égard à sa qualité de Grand-bailli du Hainaut, il fallait se régler d'après les chartes de cette province, où il était aussi décodé à son château d'Enghien; on enfin si, par la considération que la maison d'Areberg avait un hôtel à Bruxelles, lieu de sa résidence habituelle, du siège et du centre de l'administration de ses immenses propriétés, Bruxelles était par conséquent à envisager comme le lieu de l'ouverture de la succession.

C'est sur cette question, présentant une triple face, que les arbitres furent appelés à prononcer.

Mais on ne les a nullement investis du pouvoir extensif de connaître, dans l'une ou l'autre de ces trois hypothèses, des difficultés ultérieures que chacune d'elles pouvait faire naître.

Dans la première de ces hypothèses, on suppose que c'est la qualité militaire qui doit prédominer, et que le duc défunt n'ayant point eu de domicile en Hainaut, en Brabant ni ailleurs, devait être censé domicilié sous les drapeaux.

Dans la seconde, que les fonctions de Grand-bailli du Hainaut exigeant la présence habituelle de ce représentant du souverain, quoiqu'étant exercées par un officier militaire supérieur en temps de paix, c'est dans la même province qu'est le véritable lieu de son domicile.

Dans la troisième hypothèse, que Bruxelles était une ville de cour, la résidence permanente des Gouverneurs généraux des Pays-Bas; que le duc d'Areberg était regardé comme un des premiers seigneurs de la cour de S. A. R. le duc Charles-Alexandre de Lorraine; qu'ainsi Bruxelles était le lieu du domicile du duc d'Areberg :

Voilà l'objet qui a été soumis à l'arbitrage, et conséquemment le pouvoir des arbitres était épuisé en donnant leur détermination sur la question du domicile.

M. le Chancelier et ses co-arbitres avaient si bien apprécié qu'aller au delà ce serait commettre un excès de pouvoir; que, d'après la sentence régulatrice du 14 déc. 1780, les parties se sont trouvées dans la nécessité « de s'expliquer plus clairement qu'elles ne l'avaient fait par l'acte de compromis, sur l'objet précis du différend qu'elles entendaient soumettre à leur arbitrage; et, ce fait, que le seigneur duc d'Ursel devait prendre à cet égard conclusion pertinente, et le seigneur duc d'Areberg la contester. »

Si ensuite de cet interlocutoire il a été dit, dans un écrit de satisfaction, qu'ontre la question sur le domicile les autres difficultés ci-dessus mises en hypothèses devaient également former l'objet de l'arbitrage; s'il a été pris des conclusions analogues, la princesse Léopoldine, comtesse de Windisch-gratz n'y a pris aucune part: elle s'est bornée à signer l'acte de compromis des 16-21 août 1780. Cet acte, dans sa partie dispositive, détermine et précise l'objet de la difficulté qui doit être traitée et décidée par les arbitres.

Tout ce qui a été traité et décidé au-delà ne saurait lier ceux qui n'ont pas entendu en faire un objet du compromis, qui par lui-

même désignait clairement de *quid re et quantum compromissum erat*.

Ce qui ne s'y trouvait exprimé qu'en termes énonciatifs n'autorisait point les arbitres à rendre leur décision à cet égard.

En effet, plusieurs autres difficultés du plus hant intérêt sont à approfondir lorsqu'il s'agit de la disposition de dernière volonté des militaires. Doivent-ils être assimilés à ceux des Romains, auxquels il était permis de disposer librement, sans devoir y appeler leurs enfants, ni même leur laisser la légitime. (L. 27, § 2, ff. de *inoff. testam.*; L. 9, Cod., *ib.*)

Il paraîtrait que ce privilège attaché à la profession des armes ne pouvait avoir lieu qu'en temps de guerre, et seulement dans les camps, in *expeditionibus*, d'après la loi pénultième, au Code de *testam. militis.*, et le § 1, *instit. de militari testam.* Mais d'autres lois font connaître que la restriction ne concernait que les formalités extrinsèques à employer pour la validité des testaments des militaires en temps de paix : c'est la décision de l'empereur Trajan. Du reste la faculté la plus illimitée de disposer leur était toujours conservée. (L. 5, Cod., de *test. milit.*)

Toutefois ce privilège accordé par le Droit romain ancien n'a-t-il pas été abrogé par les ch. 3 et 4 de la nouvelle 115, qui s'énonce en termes généraux, et ne permet même plus aux enfants militaires, ayant un *peculium castrense*, de prêter leurs parents?

Quoiqu'il en soit, cette faculté illimitée de disposer, accordée aux militaires par le Droit romain, n'a jamais été adoptée dans nos mœurs : leurs testaments y sont soumis à la plainte d'infirmité ou à une demande en supplément de légitime (1).

Pour le duc d'Areberg on répondait :

Parmi les règles pour l'interprétation des conventions, la première est celle qui nous enseigne qu'on doit rechercher quelle a été la commune intention des parties contractantes, plus que le sens grammatical des termes : *In conventionibus contrahentium voluntatem potius, quam verba spectari placuit.* (L. 219, ff. de *verb. signif.*)

Ici la volonté de tous les intéressés est clairement exprimée.

Avant le compromis, il était déjà arrêté et convenu, que toutes les questions relatives à la

succession mobilière, à naître entre parties, se décideraient par la voie de compromis.

C'est dans l'acte même de compromis qu'elles font un exposé de leur différend, qui se réduit à savoir, si les enfants puînés doivent se contenter de ce qui leur a été laissé par leur père. Pour parvenir à résoudre cette question, il fallait commencer par dénoncer celle dans laquelle elle était nécessairement enveloppée. Il fallait donc aborder, en premier ordre, si et en quelle province le duc d'Areberg avait un domicile au temps de son décès. Si, d'après le compromis, cette question doit être préliminairement traitée et décidée, ce n'est pas là une clause exclusive de la connaissance des effets qui en dérivent immédiatement; sans cela les parties enissent été exposées à des discussions judiciaires; ce qu'elles ont voulu éviter, en professant itérativement des sentiments pacifiques, dans la requête adressée au Gouverneur général, sur tout ce qui pouvait concerner la succession mobilière.

Une preuve bien convaincante que le comte de Windisch-gratz envisageait les arbitres comme munis de pouvoirs suffisants pour porter leur sentence, et que la procédure instruite devant eux l'avait été de l'aveu et du consentement de la princesse Léopoldine d'Areberg, comme des autres intéressés, ce sont les actes authentiques et judiciaires postérieurs à la sentence arbitrale du 19 sept. 1781.

Le 27 février 1782, M. de Windisch-gratz donne une procuration à son beau-frère le duc d'Ursel, passée à Vienne, à l'effet d'interester la réduction de la sentence arbitrale portée par M. le chancelier de Brabant, le 19 sept. 1781, au désavantage des enfants puînés du feu duc d'Areberg.

Le 31 juillet suivant, le notaire Debel notifie le protêt de réduction de ladite sentence portée entre le duc d'Areberg, d'une part, et la dame princesse Léopoldine d'Areberg, d'autre part.

M. de Windisch-gratz fit ensuite relever ce protêt, obtint et signa des lettres de réduction.

Si la dame son épouse n'eût pas été réellement partie dans la procédure instruite devant les arbitres, leur sentence n'était pas suscep-

(1) V. Julius Clarus, *sentent. lib. 3, § testam. quest. 40, n° 6.*—Covarruvias, l. 1, de *test.*, cap. 6, n° 9.—Ricard, *des donat.*, part. 1, chap. 5, sect. 4, n° 1450.—Voet, *tit. de inoff. test.*, n° 21.—Vinnius,

ad inst. de inoff. testam., § 1, n° 1.—Grönewegen, *de leg. abrog.*, ad L. 9, *Cod. de inoff. test.*—Vanleeuwen, *Cent. forens.*, p. 1, lib. 3, cap. 4, n° 50.—Tuldenus, *ad cod. de test. milit.*, n° 6.

tible d'être réformée par la voie d'appel, parce qu'elle lui aurait été étrangère.

On oppose la loi 32, § 15, ff. de *receptis etc.*

Mais elle devient sans application par les motifs déduits ci-dessus, qui rentrent dans les observations de Godefroi sur cette loi, n° 27 (1).

Ce qui vient encore dissiper le doute le plus léger sur l'intention commune, c'est que les arbitres sont investis du pouvoir de transiger; ils sont qualifiés à terminer par la voie de transaction.

Comment transiger sur des qualités qui sont indivisibles? Quand il s'agit d'une question d'état, elle doit se décider intégralement.

Il en est de même ici: si la qualité de militaire doit prévaloir, elle est exclusive de tout domicile, soit en Hainaut, soit en Brabant: ce sont là des choses non susceptibles de transaction. Mais lorsqu'une fois la qualité ou le domicile est déterminé, on peut très-bien transiger sur les questions subséquentes; donc ces questions subséquentes, par cela seul qu'il y a pouvoir de transiger, font également l'objet du compromis.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que, d'après les actes émanés des auteurs des appelants, qui ont précédé et suivi le compromis du 24 août 1780, leur intention avait pour but d'exercer un droit de légitime sur la succession mobilière délaissée par Charles duc d'Artemberg;

Attendu que, dans la conférence du 28 juin de la même année, devant le Chancelier de Brabant nommé arbitre par ledit acte du 24 août, il avait été arrêté entre tous les intéressés, que toutes les difficultés relatives à la succession mobilière de leur dit père se décideraient par la voie de compromis;

Attendu que la difficulté exprimée en l'acte de compromis, parquelles lois ou par quelles coutumes cette succession a dû être régie, était corrélatrice à la question déjà mise en avant dans la conférence du 24 juin, concer-

nant le droit de légitime et la formation d'un état et inventaire des biens meubles;

Qu'ainsi il était dans le vœu et l'esprit du compromis d'investir les arbitres du pouvoir de prononcer sur le fondement ou non-fondement de cette question, comme conséquence naturellement inhérente au principe sur la détermination des lois ou coutumes régulatrices de l'ouverture de la succession, question qui a été développée dans la procédure devant les arbitres;

Que cette volonté de ne pas restreindre le pouvoir des arbitres au seul point de déterminer ce principe, se manifeste encore de ce que le compromis confère aux arbitres le pouvoir de transiger; de sorte que le sort du mobilier était amplement soumis à leur arbitrage;

De tout quoi il résulte que la sentence arbitrale du 19 sept. 1781 a été valablement portée à l'égard de la princesse Léopoldine d'Artemberg, comtesse de Windisch-gratz, mère des appelants;

Par ces motifs, met l'appellation à néant, avec amende et dépens.

Du 28 mars 1845. — Cour de Br. — 3^e Ch. — Pl. MM. Deswarte et Raoux.

W....s.

* SERVITUDE DISCONTINUE. — PASSAGE. — PRESCRIPTION. — CHATELLENIE D'YPRES. — COUTUME DE FLANDRE. — DROIT ROMAIN.

La question de savoir s'il faut titre ou possession immémoriale pour les servitudes discontinues, comme est le droit de passage, ou si elles se prescrivent par la possession de trente ans, n'étant pas décidée par la coutume de la châtellenie d'Ypres, est-ce à la coutume générale de la Flandre ou au droit romain qu'il faut recourir (2)? — Rés. dans le dernier sens.

D'après ce droit cette espèce de servitude se prescrivait-elle par 30 ans (3)? — Rés. aff.

(1) *Interim tamen et extra compromissum potest cognoscere arbitrum, si ea, de quibus cognoscit, non sunt omnino aliena ab expressis in compromisso, sed eis connexa; aut si principalis causa sine his definiri non possit*

(2) Il a été décidé par un arrêt de la cour de Gand du 30 juin 1840 qu'en Flandre, pour l'interprétation des cas omis dans les coutumes, la coutume générale avait la préférence sur le droit romain, même sous les coutumes dont les décrets d'homologation contenaient un renvoi direct à cette législation. (V. De-

ghewiet, *Dr. Belg.*, part. 1^{re}, lit. 1^{re}, § 6; Voet, *De legib.*, n° 24; Stockmans décis. 105, n° 9 et décis. 98, n° 3.) — Il est à remarquer que l'arrêt se décide ainsi pour un cas appartenant spécialement au droit coutumier, et qui y avait sa racine et son point d'appui.

(3) V. sur ce point la discussion savante de Merlin, *Rép.*, v° *Servitude*, § 20 et 21, n° 4; Liège, 7 janv. 1840; L. 1, § ult. de *aq. et aq. plu.*, et L. 5, § 3, de *itin. actusque priv.*; L. ult. cod. de *pres. longi temp.*; L. 10, ff. si *serv. vend.*

Les héritiers Hovyn sont propriétaires d'une ferme située dans la commune de Vlaemmeringhe, canton de Crommenhelst, ci-devant châtellenie d'Ypres. Leurs fermiers avaient été de temps immémorial dans la paisible possession de passer et repasser par le verger du lieu manoir d'une ferme appartenant aux S^{rs} Vanherberghe, pour parvenir à deux pièces de terre dites *les cinq mesures*, qui font partie de la ferme susdite. — Le fermier des S^{rs} Vanherberghe ayant fait opposition à ce passage, les S^{rs} Hovyn intentèrent une action en justice en reconnaissance de leur droit. — Les défendeurs dénièrent que leur ferme fût sujette au passage réclaté.

Le tribunal d'Ypres, par jugement du 12 juillet 1811, admit les demandeurs à prouver, par tous moyens, que leurs fermiers avaient joui paisiblement et pendant un temps suffisant à acquérir par prescription le droit de passage par le verger ou autres terres de la ferme. — Des témoins furent entendus, qui déposèrent que depuis plus de cinquante ans les fermiers des S^{rs} Hovyn avaient passé et repassé par les terres de la ferme des S^{rs} Vanherberghe, pour l'exploitation des deux parties de terre dont il a été parlé plus haut, et que le passage avait eu lieu sans en avoir demandé la permission, et sans avoir rencontré le moindre obstacle de qui que ce fut. — Moyennant cette preuve ils ont soutenu qu'ils avaient acquis le droit de passage par prescription, conformément aux lois romaines qui, dans la présente difficulté, devaient être observées selon le décretement de la coutume de la châtellenie d'Ypres, qui, pour les cas non décidés par ladite coutume, renvoie au droit écrit, qui ne demande que la possession trentenaire pour l'acquisition par prescription de pareils passages ou servitudes discontinues, comme il a été jugé par la cour de Bruxelles le 21 thermidor an XII (1).

A ce système, les défendeurs ont opposé que de tout temps il a été reconnu pour un point constant de jurisprudence dans le pays, que la disposition dans les décretements des coutumes qui dit qu'on doit avoir recours au droit écrit quand elles sont muettes sur le point contentieux, n'empêche point le recours à la coutume générale de la Flandre; que c'est cette coutume qui doit être suivie comme droit écrit, d'un pays tout coutumier tel que la Flandre, et que ce n'est que dans le silence de cette coutume que l'on doit recourir aux lois romaines: il a été à l'appui de

son soutènement plusieurs dispositions des coutumes d'autres villes de la Flandre, sur la manière d'acquérir une servitude discontinue, notamment de celles de Courtrai, Bruges et Bergues; d'où il a inféré qu'il fallait nécessairement que les intimés produisissent un titre en vertu duquel la ferme des S^{rs} Vanherberghe serait grevée de la servitude de passage en faveur de la leur, ou qu'ils prouvassent au moins que la possession immémoriale avait suppléé à ce titre. Enfin, il a ajouté que l'arrêt ne pouvait servir d'autorité dans l'espèce, parce que la coutume d'Alost, par l'art. 5 de la rubrique 16, renvoie, pour ce qui regarde les servitudes discontinues, aux placards et au droit écrit, et qu'elle contient sur ce point une disposition expresse, tandis que la coutume de la châtellenie d'Ypres est muette à cet égard. — Le tribunal rendit, le 10 avril 1812, un jugement ainsi conçu:

« Attendu qu'il est prouvé à suffisance de droit que les fermiers des demandeurs et ses prédécesseurs ont passé paisiblement plus de 40 ans par les terres de la ferme de la défenderesse, pour l'exploitation des parties de terre dites *les cinq mesures* dont s'agit, quoique ce passage n'ait pas toujours eu lieu du même côté, mais qu'il ait été changé depuis environ 8 ans; — Attendu que les questions s'il faut titre ou possession immémoriale pour les servitudes discontinues, comme est le droit de passage, ou si elles se prescrivent par la possession de trente ans, ne sont pas décidées par la coutume de la châtellenie d'Ypres, sous le territoire de laquelle les deux fermes étaient situées; — Attendu que ces questions ne sont pas non plus décidées par la coutume générale de la Flandre, car si celles de Bruges, Ecloo, Bouchaute, Bergues, Douai, Lille et Orchies demandent titre ou possession immémoriale, celles de Gand, Courtrai, Audenaerde, Alost, Termonde, Nieuport et Roulers, proscrirent expressément pour ces servitudes les dispositions du droit écrit; et les autres coutumes ou sont muettes ou se contentent d'une possession de 50, 40 ou 50 ans au plus; — Attendu que la coutume de la châtellenie d'Ypres, pour les cas non prévus, renvoie par son décretement aux dispositions du droit écrit; qu'ainsi, dans l'espèce, il faut recourir aux lois romaines comme droit subsidiaire; — Attendu que les parties sont d'accord, et qu'en effet les lois romaines n'exigent qu'une possession ordinaire pour acquérir le droit de passage, et que, dans l'espèce, la possession date de plus de 40 ans; — Attendu enfin que les défendeurs n'ayant point subministré la preuve contraire, la possession des demandeurs est

(1) V. *Paticrinie*, à cette date.

pour ainsi dire immémoriale, puisque l'époque où elle a commencé est inconnue; le tribunal condamne les défendeurs à lever l'obstacle au passage dont s'agit.

ARRÊT.

LA COUR, entendu M. le premier avoc. gén. Vanderfosse et de son avis, déterminée par les motifs du premier juge, met l'appel au néant.

Du 29 mars 1815. — Cour de Br. — 3^e Ch.

* SIMULATION. — VENTE. — NULLITÉ.

Une vente d'immeubles et de meubles, bien que faite par acte authentique, doit-elle être annulée comme entachée de simulation, si notamment elle a eu lieu trois jours après que le vendeur avait été condamné par jugement à payer une certaine somme, s'il est resté en possession des objets vendus sans rapporter aucun acte qui légitimerait cette continuation de jouissance à un nouveau titre, et si l'acquéreur n'a aucunement cultivé ou défructué les terres à lui vendues, et n'a reçu après la vente aucun paiement ? — Rés. aff.

Par jugement du 20 avril 1814, le tribunal de Nivelles condamna Ch. Faute, marchand, à payer à Batta une somme de 544 fr. 22 cent. le 28 juill., et ce dernier fit saisir les meubles et effets qui se trouvaient dans le domicile de son débiteur. — Le 5 août Devroede forma opposition à cette saisie, en se prétendant propriétaire des objets saisis: il signifia, en terme de preuve, un acte notarié du 25 avril précédent, énonçant que Faute lui avait vendu, pour 1,500 francs prétendument payés comptant, 1^{re} une maison, etc., 2^{es} ses meubles et effets mobiliers, sauf le linge de corps et les habillements. — Batta soutint, devant le tribunal de Mons, que l'acte de vente susdit était nul, comme entaché de simulation.

Le tribunal, par jugement du 25 sept., ordonna à Batta de vérifier que la vente dont il

s'agit était simulée, et à Devroede de vérifier que Faute, après la vente de sa maison et de ses effets, en aurait joui à tout autre titre qu'à celui d'ancien propriétaire. Ces devoirs ayant été remplis, le tribunal déclara l'opposition non fondée. — Appel.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que l'acte de vente du 25 avril 1814, dont il s'agit au procès, a été passé au profit de l'appelant par Ch. Faute, trois jours après que celui-ci avait été condamné à payer à l'intimé une somme de 544 fr. 22 cent.;

Attendu que postérieurement à cette vente, ledit Faute est resté en possession des objets vendus; que l'appelant ne rapporte aucun acte, en vertu duquel son vendeur aurait eu le droit de continuer à en jouir; que d'ailleurs l'appelant ne rapporte de même aucune preuve qu'il aurait cultivé ou défructué, depuis l'époque de cet acte, les terres, dont la jouissance lui aurait été ainsi vendue;

Que de l'ensemble de ces circonstances, et de celle quo le même Faute n'a fait, après cette vente, aucun paiement à l'intimé, il résulte une preuve matérielle que l'unique but de cet acte a été de soustraire les objets y repris à l'exécution des condamnations portées à charge du même Faute, conséquemment que cette vente doit être considérée comme simulée;

Par ces motifs, met l'appel au néant.

Du 29 mars 1815. — Cour de Br. — 2^e Ch. — Pl. MM. Jonet et Delecourt.

EFFET RÉTROACTIF. — SIMULATION. — PREUVE.

Lorsqu'une convention est attaquée comme simulée par l'une des parties contractantes, quelle législation doit régler le mode de preuve admissible pour établir la simulation? Est-ce la loi en vigueur au moment où le contrat s'est formé, ou bien celle qui existe à l'époque de la demande (1)? — Rés. dans le 1^{er} sens. (C. civ., 1553.)

(1) V. Br., Cass., 24 nov. 1819; Dalloz, t. 18, p. 605, v^o Loi, sect. 3, art. 2, § 6, n^o 1^{er}. — C'est la loi du jour où l'action est intentée, qui règle ce qui n'appartient qu'à la forme (*Ordinatorium litis*), par exemple le mode d'enquête. Mais pour ce qui tient au fond même de la cause, pour ce dont l'absence neutraliserait ou anéantirait l'action, (*Decisorium litis*), par exemple, pour l'admissibilité ou l'inadmissibilité de la preuve, il faut se référer à la loi sous l'empire de laquelle s'est passé le fait d'où

l'action dérive. (Cass., 18 nov. 1806; 22 mars 1810; 9 av. et 8 mai 1811; 24 août 1813; Merlin, Rép., v^o Effet rét., sect. 3, §§ 7 et 8.) La question d'admission des présomptions, considérées comme un mode de preuve, doit aussi se régler par la loi du temps où a été passée la convention qu'il s'agit de prouver. A cet égard, il en est des présomptions comme de la preuve testimoniale. (Br., 15 mars 1824; Dalloz, t. 21, p. 250; Merlin, Quest., v^o Contrat pignoratif, § 2, t. 4, p. 205.)

Avant le Code civil, la simulation alléguée par une partie qui était intervenue au contrat, pouvait-elle s'établir par des présomptions humaines? — Rés. aff.

Le S^r Gillys, négociant à Bruxelles, était en relation d'affaires commerciales avec la maison Mathias Francken et C^e, à Rotterdam.

Le 21 août 1802, il passe un acte pardevant notaire avec le S^r Ellinckhuysen, l'un des associés de la maison Mathias Francken et C^e, par lequel il déclare qu'il vend et transporte à ce dernier, moyennant le prix de 40,000 liv. tournois, trois actions dans l'entreprise générale des messageries, (dont le lieu de l'établissement est rue N. D. des victoires, à Paris), valeur nominale de pareille somme de 40,000 liv. Le contrat présente tous les caractères d'une véritable vente.

Plusieurs années après, le S^r Gillys a argué cet acte de simulation. Il a prétendu qu'il n'avait que les couleurs d'une vente, et que, dans la réalité, les parties n'avaient voulu faire autre chose qu'un contrat pignoratif.

Pour établir la simulation, il articulait les faits suivans, qu'il vérifiait par la correspondance de la maison Francken et C^e.

1^o Les S^{rs} Francken et C^e sont en aveu que les 40,000 liv. tournois, prix stipulé dans l'acte du 21 août 1802, n'ont pas été comptées au S^r Gillys. Ils devaient donc le créditer de cette somme. Or, c'est ce qu'ils n'ont pas fait. Non-seulement ils ne font aucune mention de la prétendue vente dans les comptes qu'ils ont envoyés au S^r Gillys en 1804 et en 1808, mais au contraire ils continuent à se plaindre de ne rien recevoir à compte de leurs prétentions, qui, en 1804, s'élevaient à plus de 49,000 fl. de Hollande. Les actions sur les messageries n'y sont rappelées que pour mémoire: ce qui indique qu'elles étaient demeurées aux risques et périls du S^r Gillys. Ils ne le considéraient donc pas comme libéré à concurrence de 40,000 liv. tournois: donc ils regardaient la vente du 21 août 1802 comme simulée.

2^o La maison Francken et C^e a porté en compte au S^r Gillys les frais d'enregistrement de l'acte du 21 août 1802, frais qui, en cas de vente réelle, étaient à la charge de l'acheteur.

3^o En 1805, la même maison écrit au S^r Gillys qu'elle désire lui parler au sujet des messageries; et en 1808 elle lui dit: « nous vous envoyons votre compte courant, » par lequel vous seriez débiteur de 68,959 fl., » contre lequel nous vous prions au plus tôt » possible de nous donner votre *sustenne* de » 40,000 liv. et des intérêts d'icelle, pour le

» plus approximativement régler le compte; » ce qui fait voir clairement que la maison Francken n'envisageait pas le contrat du 21 août 1802 comme ayant le caractère d'une vente réellement existante. En effet, si la vente eût été sincère, si les S^{rs} Francken et C^e se fussent considérés comme vrais propriétaires des actions dans l'entreprise des messageries, pourquoi auraient-ils demandé au S^r Gillys sa détermination à cet égard (*sustenne*), détermination dont il ne pouvait plus être question dans l'hypothèse d'une vente consommée?

4^o Enfin, dans le compte courant de 1804, les S^{rs} Francken et C^e font une réserve expresse, en faveur du S^r Gillys, des intérêts échus ainsi que des effets sur les messageries. Cette énonciation emporte évidemment une reconnaissance de l'existence de la propriété des actions dans le chef de Gillys.

5^o Ces actions, à l'instar des effets publics, étant susceptibles de variations, Gillys, qui y avait confiance, ne voulut les vendre qu'au pair; au contraire la maison de Rotterdam refusa de les acquérir à ce taux. D'un autre côté, les statuts de l'entreprise des messageries s'opposaient à ce que les actionnaires donnassent leurs actions en nantissement; il fallait donc bien recourir à un contrat de vente ostensible, qui, dans l'intention des parties, n'était qu'une antichrèse, d'ailleurs suffisamment reconnue comme telle par l'exécution analogue qu'y ont donnée Mathias Francken et C^e, auxquels il eût été également facultatif de repousser le S^r Gillys, au cas que celui-ci se fût avisé de laisser la propriété des actions pour leur compte.

Ce concours de faits et de circonstances a déterminé le tribunal de commerce de Bruxelles à n'envisager l'acte de vente du 21 août 1802 que comme un contrat pignoratif.

Appel.—Deux griefs sont proposés devant la cour:

1^o Les présomptions qu'on a fait valoir en première instance contre l'acte de vente en question ne sont pas admissibles de la part du S^r Gillys qui est intervenu à cet acte. Il ne peut établir la simulation qu'il allègue que par une contre-lettre. C'est ce qui résulte de l'art. 1541, C. civ., qui défend de recevoir aucune preuve par témoins contre et outre le contenu aux actes, et de l'art. 1353, qui n'admet les présomptions humaines que dans le cas où la preuve testimoniale peut être reçue, ou bien lorsque l'acte est attaqué pour cause de fraude ou de dol; or ici la preuve par témoins n'est pas admissible, et l'acte de 1802 n'est pas argué de dol ni de fraude. L'ancienne jurisprudence n'est pas plus favorable au système de l'intimé que le code actuel; autre-

fois, comme de nos jours, les tiers seuls pouvaient établir la simulation par la preuve vocale ou par des présomptions; les contractants n'avaient pas la faculté de recourir à ce genre de preuve (1).

2^e Au surplus, les circonstances alléguées par l'intimé ne font pas nécessairement présumer la prétendue simulation.

L'intimé a reproduit et développé les moyens qu'il avait fait valoir en première instance, en invoquant le principe: « qu'on doit rechercher dans les conventions quelle a été la commune intention des parties contractantes, plutôt que de s'arrêter au sens littéral des termes. »

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que c'est la loi en vigueur au moment où un contrat prend son origine, qui doit déterminer le mode de preuve admissible par rapport à ce contrat et régler les droits qui en naissent, par la raison que l'admissibilité ou la non-admissibilité d'une preuve et les effets d'un contrat, tiennent au *decisorium litis*;

D'où il suit que ce n'est pas à la loi du temps où s'exerce l'action que l'on doit s'arrêter, mais à celle du temps où l'action a pris naissance;

Attendu qu'aux termes de la législation sous l'empire de laquelle le contrat du 21 août 1802 a reçu l'être, l'une des parties contractantes avait le droit d'attaquer de simulation le contrat auquel elle était intervenue; que c'était également un principe de la législation antérieure au Code civil, que la simulation des actes pouvait être constatée par une preuve morale et artificielle;

Considérant qu'il est constant en point de fait que le Sr Ellinckhuysen, principal associé et gérant de la maison Mathias Francken

et C^e, a assisté au contrat du 21 août 1802, pour cette maison, puisqu'elle a débité l'intimé, à la date du 28 oct. 1802, des frais du contrat précité;

Considérant qu'en appréciant chacun des faits et circonstances articulés par l'intimé, et vérifiés par écrit, pour établir que l'acte du 21 août 1802 renferme une antichrèse couverte du voile d'une vente, et nommément.... (suivent les circonstances détaillées ci-dessus), il est sensible que la masse des présomptions qui naissent de ces faits et circonstances forme une preuve morale ou artificielle de la simulation du contrat susmentionné, et qu'il n'a eu d'autre cause finale, dans l'intention des contractants, que de conférer un titre à la maison Francken et C^e, pour percevoir avec sûreté les intérêts ou dividendes des actions formant l'objet dudit contrat, en extinction des prétentions qui lui compétaient à charge de l'intimé; ce qui caractérise précisément une antichrèse;

Par ces motifs, met l'appel au néant, etc. (2).

Du 29 mars 1815. — Cour de Br. — 2^e Ch. — Pl. M. Beyens et Wyns, aîné.

* SAISIE-EXÉCUTION. — GARDIEN.

Sous l'ordonnance de 1667, sur la procédure, fallait-il, à peine de nullité, qu'en matière de saisie-exécution les noms et domicile du gardien fussent signifiés au débiteur saisi? — Rés. aff. (Art. 7, 8 et 19 de l'ord. de 1667.)

Est-ce dans l'intérêt du gardien comme dans celui du débiteur que ce devoir était prescrit, et par conséquent le gardien pouvait-il se prévaloir de son omission pour décliner une demande de responsabilité formée contre lui par le saisissant, du chef d'objets disparus,

(1) V. Brux., 24 janv. 1810, relativement à un contrat passé en 1802. — V. *Décis. not.* t. 16, p. 151, et *Pasicrisie*, à cette date.

(2) Cet arrêt, comme on voit, décide trois points :

1^o Que c'est la loi en vigueur à la date du contrat qui règle le mode de preuve en fait de simulation;

2^o Que sous la jurisprudence existante en Belgique avant le Code civil, l'une des parties contractantes pouvait établir la simulation par des présomptions humaines. Cette décision paraît conforme au sentiment des anciens jurisconsultes belges. (V. néanmoins l'arrêt cité plus haut, qui juge en sens contraire). Stockmans, *décis.* 120, n^o 6 et 7, et Anselmo, sur l'édit perpétuel, art. 19, § 22, semblent même admettre la preuve testimoniale de la part d'un des contractants. En France, l'ancien

droit permettait aussi de prouver la simulation par des présomptions: c'est du moins ce qu'ont décidé deux arrêts de la cour de cassation de Paris, des 22 mars 1810 et 15 juillet 1813.

3^o Le troisième point résolu dans les motifs de l'arrêt ci-dessus, c'est que sous l'empire du Code civil les présomptions non légales ne peuvent plus être reçues pour établir la simulation dans l'intérêt d'une partie contractante. La même chose a été jugée deux fois par les arrêts de la cour de cassation de France, cités plus haut. L'article 1353 du code paraît justifier ces décisions. Néanmoins cette dernière cour n'a pas toujours été fidèle à ce principe. (V. arrêts des 4 janv. 1808, 18 janv. 1814; et Poitiers, des *Oblig.*, n^o 801; Toullier, t. 5, n^o 165 et 181.)

et qui étaient compris parmi ceux remis à sa garde? — Rés. aff. (C. pr., 599.)

Le Sr Maillet, créancier du Sr Fourmanoir d'une somme de 2,590 fr., fit saisir ses meubles et effets. — Le Sr Dufour se constitua gardien. — Entre ces meubles se trouvait un cabriolet, deux chevaux, etc. — La saisie fut continuée par procès-verbal du 10 mai suivant; mais alors les objets dont il vient d'être parlé avaient disparu. — L'huissier saisissant signifiâ au gardien la liste des objets manquants, et le somma de les reproduire. La vente des autres objets saisis eut lieu le 21. — Maillet assigna le gardien devant le tribunal de Bruxelles, pour avoir à reproduire les meubles manquants, si mieux il n'aimait acquiescer sa prétention. — Le gardien s'est défendu en disant qu'il n'avait pas été appelé au récolement fait le 10 mai; qu'ainsi à son égard l'enlèvement des meubles n'était pas constaté.

Par jugement du 3 mars 1809, le tribunal admit le Sr Maillet à vérifier qu'à l'époque du 10 mai deux chevaux, un cabriolet, etc., auraient disparu. — Par jugement du 3 juin 1808, le tribunal adjugea au Sr Maillet ses conclusions. —

Appel. — Le gardien a soutenu devant la cour que l'obligation qu'il avait contractée en signant à la suite du procès-verbal était nulle, parce qu'il n'y avait que lui qui avait signé, parce que l'acte eût dû être fait en double et qu'on eût dû lui en laisser copie, avec notification des noms du saisi.

ARRÊT.

LA COUR;—Attendu que l'appelant s'étant déclaré gardien d'effets saisis par les actes des 18 mars et 18 avril 1806, ses noms et domicile ont dû, à peine de nullité desdits actes, être signifiés au débiteur saisi; que cela résulte des art. 7, 8 et 19 du tit. 53 de l'ordonn. de 1667, sous l'empire de laquelle la saisie a eu lieu; que cependant l'intimé n'a pas fait constater que semblable signification aurait été effectuée; que c'est dans l'intérêt du gardien comme dans celui du débiteur saisi que la loi a ordonné ce devoir et l'a ordonné à peine de nullité; qu'il entraînait dans ses vues d'écarter tout prétexte d'ignorance de la part de ce dernier, et de faciliter ainsi au gardien les moyens de surveiller les objets dont il se rend responsable; que dans ce cas

l'appelant doit donc être censé s'être obligé par les susdits actes des 18 mars et 18 avril que pour autant que cette formalité serait dans la suite remplie;

Reçoit l'appelant opposant à l'arrêt par défaut du 7 déc. 1808, etc.

Du 30 mars 1815. — Cour de Br. — 2^e Ch. — Pl. MM. Mangez et Ranwet.

* MINES. — QUESTION DE PROPRIÉTÉ. — DEMANDE EN CONCESSION. — TRIBUNAUX. — AUTORITÉ ADMINISTRATIVE. — COMPÉTENCE.

Les tribunaux civils peuvent être directement saisis de la question de propriété de mines élevée à l'occasion d'une demande en concession de terrains houillers en instance devant le gouvernement.

Il ne faut pas, à cet effet, que le renvoi en ait été fait par l'autorité administrative (1). Loi du 21 avril 1810, art. 28 et 55; arrêté du 18 sept. 1818, art. 7.)

La société de Sari-les-Moulins ayant fait une demande en limitation et extension de concession ancienne de charbon de terre, etc., les Srs Maseaux et Lemaître y firent opposition. — La société les fit assigner devant le tribunal de Charleroy, pour voir en donner mainlevée. — Les défendeurs ont conclu à ce que le tribunal se déclarât incompétent à raison de la matière, parce qu'il résultait à l'évidence de l'action intentée par la demanderesse qu'elle convenait de s'être retirée devers le gouvernement pour être autorisée au droit de concession et à la levée de l'opposition des demandeurs, et à raison des personnes, parce que la société n'avait pas un pouvoir spécial par lequel le gouvernement l'autorisait de poursuivre ses droits devant les tribunaux, qu'à raison de la juridiction, parce que la demande et l'opposition étant soumises à la connaissance de l'autorité administrative, on ne pouvait, sans blesser la hiérarchie des pouvoirs, méconnaître sa juridiction. — A l'appui de ces moyens, les défendeurs ont invoqué l'art. 28 de la loi du 21 avril 1810 et l'instruction du ministre de l'intérieur sur ledit article (2). La société a conclu au rejet du déclinatoire, par le motif que les tribunaux seuls étant compétents pour juger des demandes en opposition, d'après la loi du 21

(1) V. dans ce sens Brux., 3 janv. 1827. — *Contrâ*, Liège, 11 mars 1815, et 25 déc. 1850; Delebecque, *Tr. sur la législation des mines*, n° 827.

(2) Loaré, *Législ. civ.*, t. 9, p. 428.

avril 1810, c'était devant eux que devait être portée la demande en mainlevée.

Par jugement du 9 juillet 1812, le tribunal: « Attendu qu'aucune loi n'a soustrait au pouvoir des tribunaux civils ordinaires la connaissance des questions de propriété entre les concessionnaires des mines; qu'on peut en déduire que ces demandes entrent dans les termes du droit commun; que même l'article 28, § 3, de la loi du 21 avril 1810, en attribue la connaissance aux tribunaux civils, » s'est déclaré compétent. — Appel.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que, par suite de l'opposition suivie par les appelants en nov. 1809, le pouvoir administratif s'est trouvé saisi de la contestation qui divise les parties;

Que cependant il ne conste pas que jusqu'à présent il les ait renvoyés devant aucun tribunal;

Qu'il suit qu'aux termes de l'art. 28, § dernier de la loi du 21 avril 1810, il n'en est aucunement dessaisi, et qu'ainsi c'est prématurément que les intimés se sont adressés au tribunal de Charleroy;

L'avoc. gén. Delahamaide entendu, met au néant les deux jugemens dont appel; émettant, déclare que la demande a été prématurément portée devant le 1^{er} juge.

Du 30 mars 1815. — Cour de Br. — 2^e Ch. — Pl. MM. Foncet et Barthelemy.

* TIERCE-OPPOSITION. — CAUTION HYPOTHÉCAIRE.

Celui qui a consenti que ses biens fussent hypothéqués pour sûreté d'une rente, mais sans prendre aucune obligation personnelle à sa charge, peut-il former tierce-opposition à un jugement intervenu entre le créancier et le débiteur principal sur une contestation ayant pour objet des obligations personnelles résultant du contrat ? — Rés. nég. (C. pr., 474.)

(1) V. Br., 4 mars 1831; rejet. 10 mai 1825, et Cass., 4 janv. 1826; Dalloz, v^o *Disp. entre-vifs et test.*, ch. 6, sect. 4, art. 5, § 3, n^{os} 2 et 3; Grenier, n^o 247.

Le Code civil, par son silence (art. 890), a dérogé en ce point à la loi du notariat. Il y a, en effet, des différences essentielles entre le testament public et les autres actes notariés: 1^o un testateur qui veut

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que le demandeur en tierce-opposition, quoiqu'il ait consenti à ce que ses biens fussent hypothéqués pour la rente dont il s'agit, constituée par son père J. Simon, ne s'est pas personnellement obligé pour cette rente; d'où il suit qu'il n'a pas dû être appelé dans une instance, ayant pour objet des obligations personnelles résultant de ce contrat de constitution de rente, et que, par suite, l'arrêt intervenu dans cette instance n'a pu porter préjudice à ses droits.

Par ces motifs, déclare la tierce-opposition non recevable.

Du 4 avril 1815. — Cour de Br. — 2^e Ch. — Pl. MM. Crassous et Lefebvre de Brux.

* TESTAMENT. — TÉMOINS. — DEMEURER.

Il ne faut pas, à peine de nullité, que les témoins qui interviennent à un testament soient domiciliés dans l'arrondissement communal où cet acte est reçu (1). (C. civ., 890.)

Ainsi peuvent être pris pour témoins des citoyens qui demeurent seulement dans cet arrondissement (2).

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que de la combinaison des art. 9 et 12 de la loi du 25 ventôse an xi, il résulte suffisamment que le domicile qu'exige le premier de ces articles pour les témoins, doit être entendu dans la signification vulgaire de ce mot, pour celui de demeure (3), et que vouloir le prendre dans son acception stricte et rigoureuse, ce serait non-seulement soumettre souvent les notaires et les parties aux recherches les plus difficiles et les plus pénibles, mais mettre en doute la validité de la plupart des actes passés devant notaires;

Attendu que le testament dont il s'agit porte en toutes lettres que les 4 témoins qui y ont assisté demeuraient tous à N....., lieu où il a été passé; qu'ainsi et en supposant

tenir secrètes ses dispositions appellera des témoins étrangers à la localité; 2^o il faut plus de témoins pour le testament quand il n'y a qu'un notaire; 3^o c'est le testateur lui-même et non le notaire qui, selon l'usage, choisit les témoins (Duranton, n^o 112. — Contr. Toullier, t. 3, n^o 397; Merlin, Rép., v^o *Témoins instrum.*, § 2, n^o 3-22^e).

(1) V. Cependant Angun, *Cours de notariat*, p. 29.

que la loi du 25 ventôse serait applicable aux testaments, le notaire s'y serait exactement conformé;

Attendu néanmoins que l'appelant a posé en fait que l'un des témoins, savoir J.-F. Berloz, ne demeurerait pas à N....., mais qu'il demeurerait dans une autre commune;

M. Vanderfosse, premier avocat général, entendu et de son avis, avant faire droit et sans rien préjudicier, admet l'appelant à prouver, tant par titres que par témoins, que J.-F. Berloz avait sa demeure à Lens-S'-Remi, arrondissement de Huy, ainsi que l'a posé l'appelant, et non à N....., lorsqu'il a signé, comme témoin, le testament dont s'agit.

Du 5 avril 1815. — Cour de Br. — 3^e Ch.

SIMULATION.—TIERS.—ACTE AUTHENTIQUE.

L'exception de simulation ne peut être opposée aux tiers qui ont contracté par suite d'un titre authentique. (C. civ., 1321.)

Godard était locataire d'une ferme appartenant à M^{re} la comtesse d'Arberg: son bail ne devait expirer qu'en 1851.

Le 20 juillet 1806, Godard a subrogé dans ses droits à ce bail, J. Dautrebande, son beau-frère. M^{re} d'Arberg donna de suite son adhésion à cette subrogation et reconnut Dautrebande pour son fermier.

P. Nefs et J. Alard acquirent cette ferme: ce dernier tomba en faillite et ses créanciers la firent réexposer en vente. Elle fut adjugée à J. F. Croteux au prix de 33,000 fr.

Une clause du cahier des charges enjoignait à l'éventuel acquéreur de maintenir le bail du fermier. Mais lors de l'adjudication, les créanciers s'opposèrent à ce que cette clause fût maintenue, ils prétendirent avoir le droit de faire annuler ce bail, et ils y subrogèrent l'acquéreur.

Croteux, après des négociations faites avec le fermier Dautrebande, avant de lui intenter une action, obtint de lui, le 21 avril 1811, la résiliation de son bail, moyennant 5,000 fr.

Le 6 mai, Croteux vendit cette ferme à Barthelemi, moyennant 36,000 fr.: l'acquéreur devait entrer de suite en jouissance. En conséquence, Barthelemi loua cette ferme à P. Goffin, pour en jouir au 1^{er} mai 1812, époque fixée pour la sortie de Dautrebande.

Goffin était sur le point d'entrer dans la ferme, lorsque Godard présenta une requête à M. le président du tribunal de Huy, dans laquelle il exposa que l'acte de subrogation qu'il avait souscrit le 20 juillet 1806, en fa-

veur de Dautrebande, n'était que confidentiel; qu'il était resté locataire de la ferme; que Dautrebande n'avait pu disposer de son bail, sans un abus de confiance; qu'étant sur le point d'être expulsé, il demandait le permis d'assigner à bref délai.

En vertu du permis lui accordé sur cette requête, Godard a fait assigner Barthelemi, en qualité de propriétaire, Dautrebande, comme ayant cédé le bail à Croteux, et Goffin destiné à exploiter dorénavant la ferme, et il a conclu contre tous à ce que le tribunal déclarât que l'acte de cession fait entre Dautrebande et lui était confidentiel, et que c'était par l'abus de confiance le plus repréhensible, que ce dernier voulait s'en faire un titre; il a demandé, en conséquence, que cet acte fût déclaré nul et subsidiairement que, dans tous les cas, il fût déclaré qu'il avait droit à la jouissance jusqu'au 1^{er} mai 1815.

Le 5 mai 1812, le tribunal de Huy rendit un jugement qui, sans préjudicier à une exception d'incompétence élevée par Dautrebande, déclara pertinens treute faits et articles tendants à prouver, les uns que Dautrebande était domicilié à Huy, les autres que la subrogation du 20 juillet 1806 était confidentielle.

Ces faits étant déniés, Dautrebande fit signifier deux certificats, l'un constatant qu'il était inscrit au tableau de la population de Ben depuis 1808; l'autre qu'il ne se trouvait pas sur le tableau de la population de Huy, et diverses autres pièces prouvant qu'il avait toujours été envisagé comme seul locataire de la ferme de S'-Léonard.

Nonobstant ces pièces qu'il soutint insuffisantes, Godard demanda, et fut admis, par jugement du 9 juillet 1812, à prouver, par toutes voies de droit, les faits articulés et déniés. Mais, au lieu de faire enquête, il présenta requête pour obtenir jour fixe pour plaider.

Alors Dautrebande prorogea la juridiction du tribunal de Huy; toutes les parties y accédèrent; il leur en fut donné acte par jugement du 12 mai, et le tribunal ordonna de plaider au fond.

Le 16 oct. 1815, intervint un jugement dont le dispositif est ainsi conçu:

« Le tribunal déclare bon et valable le bail » du 14 germinal an ix, enregistré le 17 » même mois; ordonne en conséquence qu'il » sortira ses effets; déclare au contraire nul » et inopérant certain acte authentique ave- » nu devant le notaire Chapelle, le 20 juillet » 1806, par lequel le demandeur Godard au- » rait rétrocédé ledit bail à Dautrebande et » tout ensuivi dudit acte; par suite, dit et » déclare que c'est sans droit ni sans titre

» que lesdits défendeurs ont tenté d'expulser
 » Godard de la ferme de S'-Léonard, le 30 avril
 » 1812, en le troublant dans l'exploitation
 » d'icelle; condamne lesdits défendeurs aux
 » dommages-intérêts à libeller par état et
 » aux dépens; quant au surplus des conclusions, met les parties hors de cause. »

Barthelemi appela de ce jugement le 22 déc. 1814. Il fondait son appel sur ce que les faits de simulation articulés n'avaient pas été prouvés; sur ce que, quand bien même ces faits seraient prouvés, la simulation ne pourrait être opposée à lui, tiers, qui n'y avait pas participé, et sur l'art. 1321, C. civ.

L'intimé Godard s'appuyait sur le bail authentique du 14 germinal an ix, bail qui avait été reconnu, exécuté, homologué dans une foule de circonstances, tandis que l'acte de rétrocession était le résultat de la fraude, et qu'un surplus il était resté sans exécution.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que l'exception de simulation ne peut être objectée au tiers qui a contracté par suite d'un acte authentique; que ce principe est établi par l'art. 1321, C. civ., qui porte que les contre-lettres n'ont point d'effet contre les tiers;

Par ces motifs, met l'appellation et ce dont est appel au néant; émettant, rejette l'exception de simulation proposée par l'intimé, et, avant de statuer au fond, ordonne audit intimé de prouver que l'acte notarié du 21 avril 1811 est le résultat d'un dol auquel l'appelant aurait participé, etc.

Du 5 avril 1815.—Conr de Liège.—1^{re} Ch.
 — Pl. MM. Leclercq, Putzeys, Bottin et Brixhe.

USAGERS. — COUPE DE BOIS. — BRANCHES. —
 SARTAGES. — LUXEMBOURG.

Des communautés usagères, jouissant du droit de chauffage conformément à l'article 28 du règlement de 1754, peuvent-elles, en cas d'insuffisance, réclamer du propriétaire, et pour leurs sartages, tout ce qui ne peut se réduire en cordes? — Rés. aff.

En 1810, la commune de Smuids, à la diligence de Jean Jot, son maire, a intenté à Philippe d'Hoffschmidt une action tendante à le faire condamner 1° à désigner ou faire désigner tous les ans à ses habitants, en leur qualité d'usagers, les deux tiers de la coupe du bois dit de Smuids, pour y façonner eux-mêmes les six cordes par ménage qui leur

sont dévolues conformément au règlement de 1754, si mieux il n'aimait remettre la communauté dans la jouissance de ses anciens droits tels qu'elle les exerçait ou pouvait les exercer avant ledit règlement; 2° à souffrir que lesdits habitants jouissent pleinement de leurs droits, en enlevant pour leurs sartages tout ce qui n'est pas propre à réduire en cordes; comme aussi qu'ils enlèvent les menus éclats de bois, les bois secs, les vieux étocs secs et pourris et les bois morts, même ceux sur pied, moyennant désignation d'iceux; 3° à délivrer ou faire délivrer auxdits habitants, dans les coupes annuelles, les bois de bâtiments et d'agriculture, suivant les règlements; 4° à régler ou aménager dans l'an, à dater de la demande, le bois dit de Smuids, sujet à l'usage, en trente coupes, pour être exploitées à front de taille et en faisant intervenir l'administration forestière ou à dire d'experts; 5° recevoir le demandeur opposant au prélèvement du tiers de la coupe jusqu'à ce que l'import de l'usage soit complété, ou en tout cas restreindre le tiers à prélever au profit du défendeur en proportion de ce que lesdites coupes ont excédé la 30^e partie dudit bois; 6° déclarer qu'il n'y a pas lieu à faire la désignation des chemins pour la vidange de la coupe, que dans celles avoisinantes l'endroit le plus commode et à portée de rejoindre la voie publique, sans que les voituriers puissent être responsables de la fracture des brins qu'ils ne pourront se dispenser de fouler; 7° condamner le défendeur à laisser les habitants de Smuids jouir paisiblement du droit de pâturage ou parcours, en se conformant au décret du 17 nivôse an xiii; 8° condamner le défendeur aux dommages-intérêts et dépens.

Par jugement du 16 mai 1811, le tribunal civil de S' Hubert déclara le demandeur, en qualité qu'il agit, non recevable ni fondé en ses conclusions et le condamna aux 7/8, des dépens.

Le maire de Smuids interjeta appel de ce jugement. Dans le cours de la procédure, l'appelant obtint de faire interroger l'intimé d'Hoffschmidt sur faits et articles. Tous les faits n'ayant pas été avoués, il a, par une conclusion incidente, demandé d'être admis à faire preuve des faits contenus en sa requête signifiée, dont le neuvième portait: « Que depuis le règlement de 1754, les habitants de Smuids ont profité, pour leurs sartages, même pour leur chauffage, de toutes les branches dans chaque coupe, dont ils pouvaient avoir besoin, sans être bornés aux branches accessoires aux six cordes de bois attribuées à chaque ménage. »

La Cour joignit cet incident au fond. Lors-

que cette cause revint à l'audience pour être plaidée à toutes fins, l'appelant a conclu à ce qu'il plût à la cour mettre l'appellation et ce dont est appel à néant; émendant, admettre l'appelant à prouver, tant par titres que par témoins, 1° que depuis l'édit du 30 déc. 1754, les prédécesseurs de l'intimé ont désigné à chaque coupe, aux habitants de Smuids, des cantons plus que suffisants dans les deux tiers de la coupe en exploitation, pour qu'ils y faussassent eux-mêmes les six cordes de bois dévolues à chaque ménage par l'article 28 dudit règlement; 2° que, depuis la même époque, l'usage a été que les habitants ont eu les cordes par eux façonnées et non pas d'autres cordes prises au hasard dans un coin ou l'autre de la coupe exploitée; 3° que, depuis l'énonciation du règlement du 30 déc. 1754, les habitants de Smuids ont été en possession de ramasser les bois morts indistinctement dans tous les bois; 4° qu'ils sont aussi en possession de ramasser les menus éclats dans les coupes en exploitation; 5° d'arracher les vieilles souches sèches ou pourries; 6° et cela sans les faire désigner par les agents de l'intimé ou de ses auteurs; 7° que les habitants de Smuids ont pratiqué tout le prémls jusqu'en 1804 ou 1805, sans empêchement on opposition de l'intimé ou de ses prédécesseurs; 8° que c'est seulement en l'an xiii ou 1805 que l'intimé a fait dresser par des gardes-forestiers des procès-verbaux de prétendues contraventions; 9° que depuis le règlement de 1754 les habitants de Smuids ont profité pour leurs sartages, et même pour leur chauffage, de toutes les branches dans chaque coupe dont ils pouvaient avoir besoin, sans s'être bornés aux branches accessoires aux six cordes de bois attribuées à chaque ménage. Au fond: l'appelant a conclu au principal, 1° à ce qu'il fût ordonné à l'intimé de faire désigner tous les ans aux habitants de la commune de Smuids, en leur qualité d'usagers, les deux tiers de la coupe du bois dit de *Smuids*, pour en façonner eux-mêmes les six cordes de bois par ménage à eux dévolues, conformément à l'article 28 du règlement de 1754; les déclarer fondés à l'enlever l'entière ou du moins dans les deux tiers de chaque coupe, toutes les branches qui ne sont pas propres à être réduites en cordes à concurrence de leurs besoins pour leurs sartages et supplément de leur chauffage, comme aussi les menus éclats de bois, vulgairement dits *ételles*, les vieux étocs secs ou pourris et les bois morts sur pied, moyennant désignation d'iceux par les agents de l'intimé; 5° condamner l'intimé à faire livrer aux habitants, dans la coupe annuelle, les bois de bâtiment et d'agriculture, suivant les règlements et

notamment l'import du déris fait le 12 déc. 1811, duquel devis copie a été communiquée, si mieux n'aime l'intimé se soumettre à ce que la désignation des cantons de la coupe dans lesquels seront pris lesdits bois de bâtiments et d'agriculture, soit chaque année réglée par experts; 4° ordonner que l'intimé ait à régler ou aménager dans l'an, le bois de Smuids sujet à l'usage, en trente coupes ou autrement à dire d'experts, pour être les coupes exploitées à front de tailles successivement; 5° recevoir les appelants opposants au prélèvement d'utiers de la coupe, au profit du défendeur, jusqu'à ce que l'import de l'usage soit complété; conséquemment que le tiers soit retranché ou du moins restreint jusqu'à ce qu'ensuite de l'aménagement il soit reconnu que les coupes annuelles aient successivement atteint la croissance qui sera fixée comme à la quatrième conclusion, et c'est, attendu que depuis la mort de M. Desmakers, prédécesseur de l'intimé, arrivée passé seize à dix-sept ans, les coupes ont chaque année excédé d'un tiers, la trentième partie de la totalité des bois; 6° donner acte aux appelants de la reconnaissance faite par l'intimé qu'ils ont le droit de pâturage ou parcours dans le bois de *Smuids*, en se conformant au décret impérial du 17 nivôse an xiii, en prévenant chaque année l'inspecteur pour qu'il puisse déclarer défensables les parties où le pâturage doit avoir lieu; mais attendu qu'en reconnaissant les droits en paroles, l'intimé en a refusé de fait l'exercice, en n'accordant qu'une seule coupe depuis l'an 1798 pour le pâturage, le condamner aux dommages-intérêts tant sur ce chef des conclusions que sur les précédents, etc.

De son côté, l'intimé a conclu à la confirmation du jugement.

Le 31 mars 1815, la cour donna acte aux appelants de la déclaration faite par l'intimé qu'ils ont droit aux pâturages et parcours dans les bois de *Smuids*; et sans avoir égard à leur demande de dommages-intérêts ni à celle de prouver par témoins les faits énoncés dans les huit premiers numéros de leurs conclusions, mit l'appellation et ce dont est appel au néant, en ce qui concerne la demande relative aux droits de ramasser les branches de la totalité de la coupe ou du moins dans les deux tiers d'icelle; émendant, quant à ce, admit les appelants à prouver par témoins que, depuis la publication de l'ordonnance de 1754, ils ont joni constamment du droit absolu et non précaire de ramasser toutes les branches, soit dans la totalité de la coupe, soit dans les deux tiers d'icelle; la preuve contraire réservée à l'intimé; quant au surplus, mit l'appellation au néant; ordonna quant à

ce, que le jugement dont était appel serait exécuté selon sa forme et teneur; condamna les appelants à la moitié des dépens, l'autre moitié réservée; ordonna la restitution de l'amende, à moins que lesdits appelants ne voulussent prouver, soit par titres, soit par témoins, que, d'après un usage généralement suivi dans la ci-devant province de Luxembourg, les communes, qui ont un droit de chauffage plus ample qu'en bois mort, jouissent non-seulement des droits accordés par l'art. 28 de l'ordonnance de 1754, mais qu'ils jouissent en outre du droit formel, absolu et non précaire; 1° de prendre précisément les cordes façonnées par les habitants usagers; 2° de ramasser les bois morts dans toute la forêt sujette au droit de chauffage communal plus ample qu'en bois mort et les copeaux et menus éclats dans les coupes en exploitation; 3° d'arracher les souches ou vieux étocs secs et pourris et cela sans désignation aucune de la part des gardes forestiers, ou des agents des propriétaires; sur quoi lesdits appelants seront tenus de s'expliquer dans le délai de quinzaine de la signification, sinon déchu de plein droit et sans autre interpellation; etc.

En exécution de cet arrêt, l'appelant a fait enquête sur la première partie des faits à la preuve desquels il était admis; quant à la seconde, les parties ont, de part et d'autre, renoncé à la preuve par déclarations consignées sur procès-verbaux.

La cause, dans cet état, fut appelée à l'audience du 30 mars 1815.

Dans l'intérêt de la commune appelante, on a conclu à ce qu'il plût à la cour déclarer qu'indépendamment des branches du canton exploité pour y former les six cordes de bois dues à chaque ménage selon l'article 28 du règlement de 1754, l'intimé d'Hoffschmidt doit et devra à l'avenir, en cas d'insuffisance de ces branches pour les sargages et supplément de chauffage des habitants, leur indiquer un autre canton pour compléter la quantité requise, et condamner l'intimé aux dépens sur lesquels il n'a pas été statué par l'arrêt du 31 mars 1815. — La conclusion au principal était fondée sur ledit arrêt, sur l'enquête et l'article 35 du règlement de 1754. — La conclusion, quant aux dépens, était fondée sur ce que les principaux points des demandes de l'appelant sont reconnus fondés, et que par l'arrêt précédent ils ont cependant été déjà condamnés à une moitié des dépens, par le motif qu'ils n'avaient pas prouvé au gré de la cour le refus de la partie intimée de se prêter à l'exécution des points reconnus légitimes.

Pour l'intimé on a conclu à ce que la cour

condamnât la partie appelante aux dépens engendrés par suite de sa déclaration du 24 juin 1815, dont elle s'est désistée suivant procès-verbal du 9 déc. 1814; et faisant droit sur le point réservé par arrêt du 31 mai 1813, la déclarer ni recevable ni fondée à prétendre les branches qui ne sont pas propres à être réduites en cordes dans la partie de la coupe qui leur est désignée, pour prendre les six cordes qui compètent à chaque ménage pour leur droit de chauffage; condamner l'appelante à tous les dépens dont il n'a pas été disposé par l'arrêt du 31 mars 1815, conclusions fondées sur ce qu'aux termes de l'art. 28 du règlement du 30 déc. 1754, les communautés qui jouissent d'un droit de chauffage, plus ample qu'en bois mort, le propriétaire doit prélever le tiers de la coupe annuelle, et la communauté usagère se borner aux deux tiers restant, encore bien que ces deux tiers ne puissent produire six cordes par ménage; que dans le cas où les deux tiers de la coupe excéderaient les six cordes, tout l'excédent appartient de droit au propriétaire; que cet excédent comprend nécessairement toute espèce de bois quelconques tels que menus ou gros bois; que dans l'espèce les deux tiers de la coupe excèdent infiniment les six cordes par ménage attribuées à la communauté; que l'article 35 n'a nullement dérogé par sa disposition à l'article 28 dudit règlement et n'autorise les habitants à enlever les branches qui ne sont pas propres à être réduites en cordes, que dans le cas où les deux tiers de la coupe ne produisent pas six cordes par ménage et comme accessoires de leurs six cordes, mais quand elles excèdent ces six cordes; qu'il est même impossible à l'appelante d'indiquer aucun article de la loi qui accorde aux usagers un supplément de chauffage au delà de leurs six cordes, ils ne peuvent prétendre à cet excédent, puisque l'art. 28 l'attribue au propriétaire et déclare qu'il lui appartient; qu'il résulte de l'enquête que c'est ainsi que le règlement a toujours été exécuté depuis son émanation et que quand la communauté a obtenu plus de branches que celles accessoires à leurs six cordes, c'était par pure bieuveillance et permission du propriétaire.

La conclusion, quant aux dépens, était fondée sur ce que l'appelant a succombé dans tous les points de sa demande, et qu'il a donné lieu, par ses demandes, à tous les dépens.

ARRÊT.

LA COUR; — Il s'agit de décider si les habitants de Smuids sont autorisés, soit par

l'usage, soit en vertu du règlement de 1734, à enlever dans l'entière, ou au moins dans les deux tiers de chaque coupe, toutes les branches qui ne sont pas propres à être formées en cordes, à concurrence de leurs besoins, soit pour supplément de chauffage, soit pour leurs sartages ?

Considérant qu'il résulte de l'enquête qu'indépendamment des branches du canton exploité pour y former les six cordes de bois à chaque ménage, conformément à l'art. 28 du règlement de 1734, les habitants de Smuids ont été dans l'usage de réclamer contre l'insuffisance de ces branches pour leurs besoins et particulièrement pour les sartages ;

Considérant que ces réclamations ayant été accueillies par le propriétaire prédécesseur de l'intimé, il y a lieu de croire que c'était bien plutôt en contemplation de l'article 35 de ce règlement, que les demandes des habitants ont été considérées et ont eu leur effet, que ce ne fut par motif de libéralité ; parce que bien loin que les demandes pussent être regardées comme une dérogation aux dispositions de ce règlement, elles pouvaient bien plus justement être considérées comme l'exercice d'un droit réservé par l'art. 35.

Parce que le souverain mu par des motifs d'intérêt général, voulant mettre un terme aux violentes discussions qui s'élevaient si souvent entre les usagers et le propriétaire ; voulant soustraire les forêts aux dilapidations, aux dégradations que des injustes prétentions, la négligence ou la cupidité occasionnaient dans la province de Luxembourg, en organisant l'exercice du droit d'usage, n'a point entendu qu'il fût restreint de manière à ce qu'il fût toujours au-dessous des besoins de l'usager, lorsque sans désordre et sans compromettre le droit du propriétaire, les besoins de l'usager pouvaient être reconnus et sagement satisfaits ;

Parce qu'ayant déterminé la quantité qui devait raisonnablement suffire pour le chauffage de chaque ménage, il a assez clairement manifesté qu'il considérait les besoins du sartage comme très-important, puisque l'article 35 porte spécialement sur ces besoins et qu'il permet aux usagers d'enlever pour leurs sartages tout ce qui ne pourrait se réduire en cordes ;

Considérant que la demande de la quantité de branches autres que celles provenant du canton exploité pour former les six cordes nécessaires aux sartages, était donc justifiée par la teneur de cet art. 35 ; que le droit appuyait la demande et que cette disposition pouvait valablement être invoquée, puisqu'elle est indépendante de l'art. 28 sur le

rapport de la qualité de la chose concédée et sous celui de sa destination ;

Considérant que le susdit règlement ayant pourvu aux besoins du chauffage, et les habitants de Smuids jouissant du maximum de la quotité accordée, l'appelant n'est point recevable dans la demande d'un supplément de chauffage ;

Oui M. de Warzée, avocat-général, en ses conclusions, met l'appellation au néant ; ordonne que, quant à la demande d'un supplément de chauffage, le jugement à quo sera exécuté ; émendant en définitif la partie de ce jugement sur laquelle il n'a pas été disposé par les arrêts, ordonne à l'intimé de laisser suivre aux habitants de Smuids des branches autres que celles provenant du canton indiqué pour la formation des six cordes, à concurrence de ce qu'ils auront besoin de ces branches pour leurs sartages ; compense la partie des frais sur lesquels il n'a pas été prononcé, etc.

Du 6 avril 1815. — Cour de Liège. — 2^e Cb. — Pl. MM. Vincent, Mathias et Cbénay.

* DÉLIT. — BONNE FOI. — ABSOLUTION.

Lorsqu'il est établi qu'un prévenu traduit en justice pour avoir abattu des arbres sur la propriété d'autrui l'a fait de bonne foi et dans la croyance qu'il était propriétaire du terrain sur lequel ils croissaient, y a-t-il lieu de le renvoyer de la plainte, quand bien même il serait établi, par un jugement intervenu postérieurement, que sa prétention était mal fondée (1) ? — Rés. aff.

Le S^r Colin fut traduit devant le tribunal correctionnel de Bruxelles, pour avoir abattu des arbres dans une forêt de l'État, et condamné, pour ce délit forestier, par jugement du 16 déc. 1814, à 457 fr. 8 cent. d'amende et à pareille somme à titre de dommage. — Appel. — Il soutint qu'il était propriétaire du terrain sur lequel les arbres avaient été abattus ; qu'il y avait exercé des actes de possession réitérés, et que si par une décision du conseil de préfecture son droit avait été méconnu, il avait pris contre elle son recours au souverain. Il tirait de ces faits la conséquence qu'il avait agi de bonne foi et dans des circonstances qui excluaient toute idée de délit.

(1) V. Br., 5 août 1837.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'il résulte des débats que le différend présente une question de propriété;

Que non-seulement la propriété des arbres dont il s'agit, mais même celle des terres sur lesquelles ils ont été assis, est formellement contestée;

Qu'il est en aveu que le prévenu a acquis contre le gouvernement français le fonds dans les limites duquel il entend comprendre le terrain sur lequel ces arbres sont crus, tandis que l'administration des eaux et forêts, soutenant le contraire, allègue que ce terrain fait partie du bois joignant et appartenant à l'État, tellement que l'immeuble acquis par le prévenu serait seulement contigu audit terrain;

Que le prévenu, prétendant être propriétaire du sol litigieux, ainsi que des arbres qu'il y a abattus, soutient ultérieurement qu'en cette qualité il a exercé publiquement sur les objets contentieux des actes de possession en vertu de son contrat d'adjudication;

Qu'à l'audience il a été posé en fait qu'après que l'administration forestière avait mis en séquestre le bois provenu des susdits arbres, et que le jour de la vente qu'elle se proposait d'en faire était annoncé, le prévenu a renouvelé ses prétentions sur ce bois, en s'opposant à cette vente, par exploit signifié par buissier aux agents de l'administration, qui, sur cette opposition, ont saisis à la vente;

Que ces derniers faits n'ont pas été déniés; que cette administration elle-même a, par une action purement civile, élevé la question de propriété devant le conseil de préfecture, comme juge du contentieux des domaines nationaux, au point que c'est sur sa demande qu'y est intervenu le jugement qui a décidé cette question;

Que les arbres qu'elle soutient avoir été coupés en délit, l'ont été longtemps avant

cette décision, et même avant l'assignation sur laquelle elle a été portée;

Que jusqu'ores cette décision n'est pas irrévocable, en ce qu'il y a pourvoi au conseil du souverain, et que, le fut-elle, étant postérieure à la coupe des arbres, elle ne pouvait pas rétroactivement constituer le prévenu en délit pour des faits qui ont eu lieu auparavant, et qu'il prétend être des actes de propriété et de possession continuées; prétention qu'il fonde sur son titre émané du gouvernement, et par rapport auxquelles prétentions il pourrait avoir été dans la bonne foi, en supposant qu'elles fussent mal fondées;

Que la bonne foi se présume; que les délits doivent être clairement établis;

Que, dans l'espèce, le délit imputé au prévenu n'est pas prouvé;

Par ces motifs, le subst. Spruyt entendu, acquitte le prévenu.

Du 7 avril 1815. — Cour de Br. — 4^e Ch.

* GLANDÉE. — ENLÈVEMENT. — ORDONNANCE DE 1669. — ABROGATION.

Les dispositions de l'ordonnance de 1669, tit. 32, art. 1^{er}, qui défendent de ramasser dans les forêts les herbages, glands ou faïnes, sont-elles encore en vigueur en Belgique ? — Rés. aff.

La dérogation qui y a été faite par la loi du 12 fructidor an 11, était-elle absolue ou seulement circonstancielle et restreinte à l'année 1794 (1) ? — Rés. dans le premier sens.

Pinsieurs individus ayant été traduits devant le tribunal correctionnel de Nivelles, pour avoir, en contravention à l'art. 12, tit. 32, de l'ord. de 1669, ramassé des fruits sauvages dans un bois de l'État, furent acquittés par jugement du 17 janv. 1815. — Appel du ministère public.

(1) Merlin, *Rép.*, v^o *Glandée*, n^o 9, est d'un avis contraire, et il argumente surtout du décret du 19 juillet 1810.

Une circulaire du ministre de la justice du 1^{er} thermidor 20 x enjoint aux commissaires du gouvernement de veiller à ce que les dispositions de l'ordonnance sur la glandée soient fidèlement observées, en se fondant sur ce que les dispositions de la loi du 12 fructidor an 11 sont purement transitoires, et que son exécution a dû cesser avec les circon-

stances qui l'ont fait porter. — Malgré le décret cité plus haut et cette circulaire, il a été jugé par deux arrêts de la cour de cassation de Paris, du 26 mars 1819, que la dérogation apportée par les lois des 12 et 28 fructidor an 11, à l'art. 12, tit. 32, de l'ord. de 1669, devait avoir son effet tant qu'elle ne serait pas révoquée par une mesure législative. Tel est l'avis de Favard de Langlade, v^o *Glandée*, où l'on trouvera la circulaire citée plus haut, qui est aussi rapportée par Merlin, *Rép.*, v^o *Faïnes*.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que la loi du 12 fructidor an 11 permet à tous particuliers d'aller ramasser les glands, les faïnes et autres fruits sauvages, dans les forêts et bois qui appartiennent à l'État, en observant d'ailleurs les lois concernant leur conservation;

Attendu que, par cette disposition, il a été dérogé à l'art. 12, tit. 52, de l'ord. de 1669, et que cette dérogation est absolue, générale et indéfinie;

Qu'il serait déraisonnable de dire que la loi du 12 fructidor n'aurait eu effet dans la Belgique que pour l'an 11, tandis qu'elle n'y est publiée et devenue obligatoire qu'en vertu de l'arrêté du directoire exécutif du 7 pluviôse an v;

Attendu que depuis au conseil d'État il a été tenu pour constant que la dérogation n'est pas limitée aux circonstances dans lesquelles a été faite cette loi qui l'a prononcée, circonstances d'ailleurs qui, en l'an v, n'existaient pas dans la Belgique;

Attendu que le décret du 19 juillet 1810 ne statuant rien autre chose, sinon que l'art. 12, tit. 52, de l'ord. de 1669, est applicable au cas d'enlèvement des feuilles mortes, ne remet pas entièrement en vigueur ledit article, qui défend de ramasser et d'emporter des herbages, glands et faïnes, des forêts, boqueteaux, garennes et buissons;

Attendu que ce décret, porté en matière pénale et formant une exception à la règle générale établie par la loi du 12 fructidor an 11, est de stricte interprétation, et conséquemment ne peut être étendu à des cas qui n'y sont pas exprimés;

Par ces motifs, M. Spruyt entendu, rejette l'appel.

Du 7 avril 1815. — Cour de Br. — 4^e Ch.

* COUR D'ASSISES. — TÉMOINS. — MORALITÉ. — QUESTION.

Lorsque l'accusé ou son conseil veulent, par l'organe du président, poser une question à un témoin concernant l'inimitié qu'ils prétendent exister entre lui et l'accusé, y a-t-il lieu d'écarter cette demande, par le motif que le témoin aurait dû être récusé avant sa prestation de serment? — Rés. nég. (C. cr., 519.)

Le droit de défense accordé à l'accusé par l'art. 321 n'est aucunement limité par l'art. 270 du même Code.

Ainsi des témoins dûment assignés pour dé-

poser sur la conduite et la moralité du plaignant, peuvent-ils être écartés sous prétexte que l'accusé n'a élevé contre ce dernier aucun reproche avant sa déposition sous serment, que ces questions étaient déplacées et renfermaient des personnalités haineuses contre le plaignant, et qu'elles étaient plutôt propres à retarder inutilement les débats qu'à servir à la défense de l'accusé? — Rés. nég. (C. cr., 270.)

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'il résulte du procès-verbal de la cour d'assises de la province de Hollande, « que le conseil de l'accusé ayant, après la déposition du second » témoin, voulu adresser à celui-ci différentes questions relatives à l'inimitié qu'il » prétendait exister entre l'accusé et ce témoin, la cour a refusé de poser ces questions, pour ne pas prolonger les débats et » parce que le témoin n'avait pas été récusé » avant de prêter serment et de faire sa » déposition; »

Attendu que l'art. 319, C. cr., dit, en termes formels, « que l'accusé ou son conseil » pourront questionner le témoin, par l'organe du président, après sa déposition, et » dire, tant contre lui que contre son témoin, » gnage, tout ce qui pourra être utile à la défense de l'accusé, » et ce sans exiger aucunement que le témoin soit récusé avant de prêter serment; que par suite la cour d'assises a violé ladite disposition de loi;

Attendu qu'il résulte en outre dudit procès-verbal « que l'accusé ayant produit plusieurs » témoins pour être entendus sous serment, » sur la conduite et la moralité de la partie » plaignante, le président a cru ne pas pouvoir faire les questions posées par la défense, par le motif que celle-ci n'avait élevé, » contre la plaignante, aucun reproche, avant » sa déposition sous serment, que ces questions étaient déplacées, renfermaient des » personnalités haineuses contre la plaignante et étaient bien plus de nature à retarder inutilement les débats qu'à servir » à la défense de l'accusé; que le président, » faisant usage du pouvoir que lui accorde » l'art. 270 dudit Code, a maintenu le conseil » de l'accusé dans les bornes d'une juste défense, et lui enjoint de ne poser que les » questions qui pouvaient être utiles à la » défense de l'accusé et à la manifestation » de la vérité; » qu'il en résulte que trois de ces témoins n'avaient pas été entendus, quoique la liste des témoins ait été régulièrement signifiée;

Attendu que l'art. 321 dudit Code porte :
 « Après l'audition des témoins produits par le
 » procureur général et par la partie civile,
 » l'accusé fera entendre ceux dont il aura
 » notifié la liste, soit sur les faits mentionnés
 » dans l'acte d'accusation, soit pour attester
 » qu'il est homme d'honneur, de probité et
 » d'une conduite irréprochable ; » que ces ex-
 » pressions ne sauraient être entendues dans
 » un autre sens que celui de reconnaître à l'ac-
 » cusé le droit de faire entendre les témoins
 » qu'il veut, sur les faits qui sont mentionnés
 » dans l'acte d'accusation ou qui ont avec ceux-
 » ci un rapport raisonnable ;

Attendu que l'art. 270 accorde bien au
 président le pouvoir de mettre un terme à
 des débats inutiles et notamment à ceux qui
 seraient étrangers aux faits rappelés dans
 l'acte d'accusation, mais nullement celui de
 restreindre le droit de défense accordé à l'ac-
 cusé par l'article 321 ; que parant ledit ar-
 ticle 321 a été également violé ;

Attendu que si les art. 319 et 321 ne con-
 tiennent pas les mots à peine de nullité, la vio-
 lation qui en a été faite ne doit pas moins en-
 traîner la nullité dudit arrêt ; que les deux
 demandes faites par l'accusé avec fonde-
 ment, et propres à contribuer avec plus de
 certitude à la manifestation de la vérité, au-
 raient dû lui être accordées, et qu'il n'aurait
 pas dû être entravé dans ses moyens de
 défense.

Casse et annule, etc.

Du 12 avril 1815. — Cour de Cass. de La
 Haye.

PRESCRIPTION. — INTERRUPTION. — RENTE.
— TIERS-DÉTENTEUR. — DÉBITEUR PRIMITIF.

*Les paiements faits par le détenteur d'un
 fonds affecté à une rente interrompent la
 prescription à l'égard de l'ancien proprié-
 taire, débiteur personnel de cette rente. —*

C'était autrefois une question controver-
 sée et jugée diversement, de savoir si le tiers-
 possesseur d'un fonds affecté à une rente,
 mais acquis par lui sans charge d'hypothèque,
 pouvait en prescrire l'affranchissement,
 pendant que le débiteur continuait de la
 payer. Le conseil de Brabant s'était prononcé
 contre la prescription (1). Le système con-

traire était passé en jurisprudence dans le
 ressort du parlement de Flandre (2) ; et la
 cour de Hollande, au rapport de Neostad (3),
 suivait aussi ce dernier parti.

Le Code civil ne décide pas la question, du
 moins en termes formels et explicites. M. Mer-
 lin pense que la manière générale dont ce
 code s'explique sur la prescription des ac-
 tions hypothécaires, ne permet pas de douter
 qu'un tiers-acquéreur ne puisse prescrire,
 tandis que la rente est payée par le débiteur
 personnel (4).

Quoiqu'il en soit de cette difficulté, que
 faut-il dire du cas inverse où il s'agit de
 savoir si le débiteur personnel peut prescrire
 pendant que la rente est servie par le posses-
 seur de l'hypothèque ? L'arrêt suivant décide
 pour la négative.

Par acte public du 17 avril 1776, Marie
 Delandsheer constituée, au profit de la D^{me} Van-
 denbrouck, une rente au principal de 2,400 fl.
 de change, avec hypothèque sur une maison
 située à Alost.

Au mois de novembre de la même année,
 cette maison est exposée en vente. Le cahier
 des charges porte qu'elle est vendue quitte
 et libre, et que le prix sera employé au rem-
 boursement du capital de la rente de 2,400 fl.

Le S^r Demette se rend adjudicataire de
 cette maison. Chargé par le contrat de verser
 le prix entre les mains du créancier de la
 rente, à concurrence de 2,400 fl. de change,
 il ne rembourse, d'accord avec ce dernier,
 qu'une somme de 1,500 fl. courant, et il con-
 stitue pour le surplus une rente nouvelle, au
 principal de 1,500 fl. argent courant, affectée
 sur l'immeuble par lui acquis.

Cette propriété ainsi grevée passe dans
 plusieurs mains, toujours avec la charge de la
 rente constituée par l'acquéreur Demette.
 Les divers possesseurs en acquittent exacte-
 ment les arrérages jusqu'en 1808. A cette
 époque les paiements cessèrent.

En 1812, le créancier de la rente fit assig-
 ner le possesseur actuel de l'hypothèque,
 ainsi que Demette, débiteur personnel, en
 paiement de quatre années d'arrérages.

Le détenteur de l'hypothèque ne fit aucune
 difficulté ; mais le débiteur primitif opposa
 la prescription trentenaire ; il prétendit que
 les paiements faits par les possesseurs suc-
 cessifs de l'immeuble n'avaient pas inter-
 rompu la prescription à son égard.

Le tribunal de Termonde n'accueillit pas

(1) V. Stockmans, décis. 83.

(2) V. Pollet, arrêt 1.

(3) V. Décis. 8.

(4) Rép., v^o Prescription, sect. 3, § 2, art. 2,
 quest. 2, n^o 12.

cette défense; le débiteur primitif fut condamné. — Appel.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que la première rente a disparu par la convention faite entre lo créancier et l'acheteur de l'hypothèque, qui s'était chargé de la rembourser, et qu'il a été au même moment créé une nouvelle rente pour le service de laquelle il prend l'obligation personnelle.

D'où suit que l'appelant est resté obligé personnellement pour le service de cette seconde rente;

Que les paiements faits postérieurement par le possesseur de l'hypothèque l'ont été à décharge de l'obligation primitive de l'appelant; par conséquent que la prescription n'a point couru durant tout le temps que les canons de la rente ont été payés (1).

Du 15 avril 1815. — Cour de Br.—1^{re} Ch. — Pl. MM. Defrenne et Vanvolxem, père.

USUFRUIT. — BAIL. — DURÉE. — STATUT. — EFFET RÉTROACTIF.

La durée des baux faits par un usufruitier se règle non d'après la loi sous laquelle ces baux ont été passés, mais d'après la loi en vigueur à l'époque où le droit d'usufruit a pris naissance. (C. civ., 2, 595, 1429.)

Ainsi la disposition du code, d'après laquelle le bail d'immeubles consenti pour neuf ans par un usufruitier, doit être exécuté quelle que soit l'époque du décès de l'usufruitier, ne s'applique pas aux usufruits constitués avant le Code civil, encore bien que le bail ait été passé sous ce code; à cet égard on doit ap-

pliquer la règle qui, au décès de l'usufruitier, faisait cesser les baux faits par lui (2).

Tous les législateurs se sont empressés de proscrire l'effet rétroactif des lois, et aucun n'a pris la peine de bien définir ce qu'il faut précisément entendre par là. Cette lacune a été de tout temps une source de procès et de difficultés. On n'a pas fait attention que proclamer ce grand et beau principe, sans tracer aucune règle pour son application, c'était l'exposer à être fréquemment violé. La divergence des opinions et le conflit des autorités sur le seul art. 1912, C. civ., prouvent l'insuffisance de la doctrine en cette matière. Combien de contestations ruineuses n'eût-on pas prévenues, si les rédacteurs de cet article 1912 y avaient ajouté ces mots : *la disposition qui précède est (on n'est pas) applicable aux rentes constituées avant la promulgation du présent code.* — Formons des vœux pour l'amélioration de cette partie importante et négligée de notre législation civile; et, en attendant ce bienfait, recueillons avec soin les questions qui se sont présentées sur l'application du principe de la non rétroactivité. L'espèce suivante appartient à cette catégorie.

Par testament conjonctif du 28 juin 1794, Thomas Barbier et Marie Philippe, sa femme, se sont légué mutuellement, en cas de survie, l'usufruit des biens immeubles du prémourant.

Thomas Barbier est décédé le 5 août 1792.

A cette époque ses immeubles étaient régis par les coutumes du pays de Liège.

D'après ces coutumes, les baux faits par un usufruitier cessaient à sa mort (3).

(1) L'arrêt qu'on vient de lire paraît supposer que le tiers-possesseur de l'hypothèque n'avait pas contracté l'obligation personnelle de servir la rente, et dans le fait cette obligation personnelle était plus ou moins douteuse. C'est apparemment pour cette raison que la cour a motivé son arrêt sur ce que les paiements faits par le détenteur de l'immeuble grevé le sont à la décharge du débiteur personnel de la rente. La question offrirait moins de doute encore si le possesseur de l'hypothèque s'était obligé personnellement : dans ce cas, il y aurait deux débiteurs solidaires; or, d'après la loi 5, au Code de *duobus reistitulantibus*, renouvelée par l'art. 2240 du C. civ., les paiements faits par l'un des débiteurs solidaires interrompent la prescription contre tous les autres. S.

(2) V. Paris, 18 août 1825; Brux., 10 mars 1850; Proudhon, de l'usufr., n° 1215; mais v. Liège, 6 mai 1820.

(3) Tel était, à quelques exceptions près, le droit commun des Pays-Bas, conforme à la loi 9, § 1, D. *locati*. (V. les coutumes de Gand, Courtray, Audenaerde, Termonde, Waes, Assenede, Bochoute, Anvers, Malines, Berg-op-Zoom, Bois-le-duc; Voet, ad D., lib. 19, tit. 2, n° 16; Van Leeuwen. *Censura forensis*, part. 1, lib. 4, cap. 22, n° 18.) Quelques coutumes limitaient la durée des baux, après la mort de l'usufruitier, à un terme plus ou moins court. (V. les coutumes d'Alost, Furnes, Belle, Cassel.) Celle de Louvain réduisait le terme à trois ans. La coutume de Bruxelles (art. 121) a la même disposition pour les baux de métairies et terres labourables; à l'égard des autres biens, elle suivait le droit commun, d'après lequel les baux cessaient par la mort de l'usufruitier.

En 1809, et au commencement de 1814, la V^e Barbier, usufruitière des biens de son mari, a fait plusieurs baux pour des termes plus ou moins longs. Elle est morte le 28 fév. 1814.

Les héritiers du S^r Barbier ont prétendu que les baux passés par l'usufruitière avaient cessé par sa mort, suivant les dispositions des coutumes flégeoises, et ils ont demandé l'expulsion des locataires.

Ceux-ci ont invoqué le Code civil, sous l'empire duquel les baux avaient été consentis, et qui permet à l'usufruitier de louer les biens tenus en usufruit pour un terme de neuf ans.

Mais, par jugement du 9 août 1814, le tribunal de Charleroy, saisi de la cause, a ordonné l'expulsion.

Sur l'appel ce jugement a été confirmé par l'arrêt suivant, dans les motifs présentés dans tout son jour l'état de la discussion.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que les droits respectifs du propriétaire et ceux de l'usufruitier, dans les biens dont il s'agit, ont été fixés dès l'année 1792, au décès du testateur, par les lois et coutumes dont ces biens étaient alors ressortissants ;

Attendu que, d'après la disposition de ces lois, tout bail fait par l'usufruitier cessait à sa mort ; d'où il suit incontestablement que depuis 1792 jusqu'à l'époque de la publication du Code civil, le propriétaire avait le droit de disposer valablement, soit par vente, soit tout autrement, de sa propriété, avec stipulation que l'acquéreur entrerait en jouissance desdits biens et de leurs fruits dès le jour du trépas de l'usufruitier ; qu'il pouvait même les donner en location à cette condition, et que tels actes auraient eu leur plein et entier effet sous l'empire desdites coutumes.

Considérant que ce serait évidemment altérer et diminuer les droits du propriétaire, et renverser, au préjudice des tiers, tels actes de propriété, que d'appliquer rétroac-

tivement à cet usufruit, né en 1792, la disposition dudit Code, qui maintient les baux faits par l'usufruitier au delà du terme de sa vie ; qu'ainsi c'est l'article 2 du même Code qui trouve ici son application, à l'effet de contenir les droits et le pouvoir de l'usufruitier dans les termes où il se trouvait en 1792, d'après les lois en vigueur à l'ouverture de son usufruit.

Et attendu que les parties sont d'accord que, d'après lesdites lois, tout bail fait par un usufruitier cessait à son trépas ;

Par ces motifs, met l'appel au néant (1).

Du 15 avril 1815. — Cour de Br. — 2^e Ch. — Pl. MM. Dehaussy et Lefebvre.

* PÉREMPTION. — REQUÊTE. — EXPLOITS DISTINCTS. — INTERRUPTION. — MISE AU RÔLE.

Lorsqu'un appel a été interjeté par plusieurs, par un même exploit, contenant les mêmes conclusions pour tous, avec constitution d'un seul avoué, l'un des appelants peut-il, sous prétexte qu'il a déclaré dans cet exploit faire ses faits distincts et séparés des autres appelants, opposer que la requête en péremption est nulle, comme n'ayant pas été faite par deux actes ou copies séparés ? — Rés. nég.

Le défendeur en péremption pourrait-il se prévaloir de la circonstance qu'il est intervenu une décision de la cour, arrêtant que la cause serait retirée du rôle, les avoués ayant refusé de poser qualité ? — Rés. nég. Une cause mise au rôle ne se pérempt-elle plus (2) ?

Les S^{rs} Depatonl et le S^r Dolez avaient interjeté appel, par exploit du 18 août 1810, d'un jugement du tribunal de Mons du 26 juillet 1810, par lequel il avait été déclaré que les S^{rs} Depatonl étaient non recevables à s'adjoindre dans une cause en réparation d'injure existante entre le S^r Gobart et le S^r Dolez. — Par requête du 4 fév. 1815, le S^r Gobart demanda la péremption, aucune

(1) Un cas semblable n'est présenté au tribunal de première instance de Bruxelles. Il s'agissait de la durée d'un bail fait sous le Code civil par un usufruitier, dont le droit d'usufruit était né antérieurement sous l'empire de la coutume de Louvain. Cette coutume, comme on l'a dit plus haut, limitait à trois années la durée des baux après la mort de l'usufruitier. Mais le locataire s'appuyait du Code civil pour rester en possession pendant le terme sti-

pulé. Le tribunal de Bruxelles a décidé que le code n'était point applicable, et il a réduit le bail à trois ans, à compter de la mort de l'usufruitier, conformément aux dispositions de la coutume locale. Le locataire a acquiescé à ce jugement, qui est du 9 juillet 1815. S.

(2) V. pour la négative Carré, n^o 1440, et pour l'opinion contraire Merlin, Rép., v^o Péremption, sect. 2, § 2, n^o 2 4^e, t. 23, p. 153.

poursuite n'ayant été faite dans l'instance depuis plus de trois ans. — Le S^r Dolez, déclarant faire ses faits distincts et séparés des S^{rs} Depatoul, conclut à la nullité de la requête et de la signification qui en avait été faite parce que, bien que lui Dolez eût déclaré dans l'acte d'appel qu'il faisait ses faits distincts et séparés de ceux des S^{rs} Depatoul, la signification de la requête en péremption n'avait été faite à leur avoué que par un seul exploit et au moyen d'une seule copie.

Au fond, ils ont soutenu que la péremption avait été interrompue, par le fait qu'à l'audience du 14 mars 1812 la cour avait arrêté que les avoués des parties ayant refusé de poser qualités la cause serait retirée du rôle; ils ajoutaient que cet arrêt était une suite de la poursuite qu'ils avaient faite en faisant inscrire leur cause au rôle, et en obtenant ensuite, à l'audience du 12 nov. 1810, que la cause fût déclarée ordinaire, et à celle du 14 juin 1811, peu après l'installation de la cour impériale, qu'elle fût déclarée encore existante.

Pour le demandeur on a répondu, sur l'exception, qu'il n'y avait eu de la part des défendeurs en péremption qu'un seul avoué constitué, qu'il n'y avait eu qu'un seul jugement dont était appel et qu'un seul acte d'appel, et qu'ainsi nonobstant leur déclaration contenue dans cet acte, qu'ils faisaient leurs faits distincts et séparés (déclaration qui ne pouvait concerner que les défendeurs entre eux), ce ne pouvait être également du côté du demandeur que le cas de faire faire un seul exploit et de faire délivrer une seule copie au domicile de leur avoué. — Quant au fond, le demandeur a soutenu que l'arrêt du 14 mars 1812 faisait foi qu'à l'audience de ce jour les parties avaient refusé de poser qualités; qu'il était impossible de concevoir que leur intention eût été de faire des poursuites, beaucoup moins qu'elles en auraient réellement faites, quand positivement elles déclaraient qu'elles ne voulaient pas aller en avant, et quand la cour, selon que les parties devaient s'y attendre, ordonnait que la cause fût retirée du rôle.

ARRÊT.

LA COUR;—Attendu que le demandeur en péremption a été signifié, par exploit du 18 août 1810, de la part de tous les défendeurs en péremption, dans un seul acte d'appel, qui contient, non pas des conclusions distinctes et séparées pour l'un, l'autre d'entre eux, mais les mêmes pour tous lesdits défendeurs, avec constitution d'un seul avoué pour

tous, et quoique l'avocat Dolez, dans ledit acte d'appel, déclare qu'il fait ses faits distincts et séparés des autres appelants, il ne s'est pas formé ni inscrit au rôle deux ou plusieurs causes dudit appel;

Attendu qu'en matière de péremption la loi se contente de la signification de la requête, non pas à partie, mais d'avoué à avoué, sans exiger qu'elle se fasse par plusieurs actes avec différentes copies, sous prétexte que l'un d'eux a des moyens de défense dans la cause principale distincts et différents de ceux des autres défendeurs, l'instance n'étant qu'une;

Attendu que la disposition de la cour du 14 mars 1812, au lieu de prouver qu'à ce jour il s'est fait quelques poursuites dans l'instance dont s'agit, porte tout au contraire que les avoués des parties ont refusé de poser qualités, ce qui marque plutôt qu'ils n'entendaient faire pour le moment aucune poursuite, et que rien ne prouve qu'il y aurait eu convention entre avoués pour faire biffer la cause;

Attendu qu'aucun acte de procédure sans poursuite pendant trois ans ne peut avoir l'effet d'empêcher la péremption, et qu'il en doit être de même de la mise au rôle, quand on n'y donne pas de suite, parce que la loi ne requiert que la discontinuation de poursuites pendant cet espace de temps pour éteindre l'instance, sans que l'on voie nulle part autoriser par la loi la fiction que la simple mise au rôle serait une poursuite perpétuelle d'instance, avec l'efficacité d'empêcher la péremption tant que la cause n'est pas rayée du rôle;

Déclare périmée l'instance.

Du 14 avril 1815. — *Conr de Br.* — 1^{re} Ch. — *Pl. MM. Joly, Dolez et Devleschoudere.*

BILLET A DOMICILE. — REMISE DE PLACE EN PLACE. — CONTRAINTE PAR CORPS.

Un billet payable dans un autre lieu que celui où il est souscrit, quoiqu'il contienne une remise de place en place, ne peut être envisagé que comme un billet à ordre ou à domicile, et ne donne pas lieu à la contrainte par corps contre les non commerçants qui l'ont signé, surtout lorsqu'il paraît évident que les parties n'ont eu d'autre intention que de stipuler, d'une manière indirecte, la contrainte par corps, pour assurer d'autant mieux le remboursement d'un simple prêt

d'argent (1). (C. comm., 637; loi du 15 germ. an vi, tit. 2, art. 1^{er}.)

ARRÊT.

LA COUR; — Y a-t-il lieu de prononcer la contrainte par corps dans l'espèce?

Attendu, *en fait*, que B^{***} a souscrit à l'ordre de G^{***}, son beau-frère, l'un et l'autre propriétaires, non négociants, et domiciliés à Liège, un effet de commerce conçu de la manière suivante : « Liège, le 7 janv. 1815; » à six mois de date, je payerai à l'ordre de M. G^{***}, la somme de 6,000 fr., valeur reçue comptant; payable chez M. O. Lejeune, à Anvers. »

Que le porteur l'a endossé le même jour à l'ordre de l'intimé, négociant de profession, pour valeur reçue comptant; et que, faute de paiement à l'échéance, ce dernier a fait condamner l'endosseur, et a obtenu la contrainte par corps contre lui;

Attendu, *en droit*, que la contrainte par corps ne peut être prononcée entre des particuliers non négociants qui ont souscrit des effets de commerce, qu'autant que ces effets sont des lettres de change, et que, dans l'espèce, le titre présenté par l'intimé est un billet à ordre et à domicile, et non une véritable lettre de change;

Que cette distinction est fondée :

1^o Sur ce que le contrat de change contient le contrat de *vente* et celui de *mandat*, et que, dans l'espèce, le tireur étant la même personne que le payeur, il ne peut y avoir de mandat;

2^o Sur ce que la simple énonciation d'une remise de place en place ne suffit pas pour constituer une lettre de change; mais qu'il faut que la remise soit réelle, conforme à la nature de l'engagement et consentie pour une opération de change, et non pour couvrir un simple prêt d'argent;

Et 3^o Sur les discours des orateurs du gouvernement présentant le Code de commerce, où il est dit : « Qu'à côté de la lettre de change circule une autre espèce d'effet de commerce, le *billet à ordre*, qui ne contient pas de remise de place en place, caractère de différence qui cependant s'efface lorsque le *billet à ordre* est fait payable à un domicile étranger au lieu de la résidence du confectonnaire. »

Qu'ainsi le billet en question, quoiqu'il

contienne une remise de place en place, ne peut néanmoins être envisagé que comme un billet à ordre et à domicile; d'où il suit nécessairement que la contrainte par corps ne peut être prononcée contre l'appelant;

Que la vérité de cette décision résulte, et de la loi qui n'accorde le mode d'exécution qu'à la véritable lettre de change, et d'un autre côté du discours des orateurs du gouvernement, où il est énoncé « que les tribunaux de commerce connaissent des billets à ordre portant signature d'individus négociants et d'individus non négociants; mais qu'ils ne peuvent prononcer la contrainte par corps contre ceux-ci; qu'aller au-delà ce serait étendre la faculté de se soumettre à la contrainte par corps dans les transactions sociales, ce qui est contraire à l'intérêt de l'État; »

Que ces principes sont d'autant plus applicables à l'espèce, qu'il paraît évident que l'appelant, son beau-frère, et l'intimé, n'ont eu d'autre intention, sinon de stipuler, d'une manière indirecte, la contrainte par corps, pour assurer d'autant mieux le remboursement d'un simple prêt d'argent; ce qui est contraire à la disposition précise de la loi, (art. 2063, C. civ.), qui défend de la stipuler ou de s'y soumettre;

Décharge l'appelant des condamnations prononcées contre lui par le jugement du 12 juillet 1814.

Du 19 avril 1815.—Cour de Liège.—1^{re} Ch. — Pl. MM. Combes et Lesoinne.

* ÉVICTION. — ACTION HYPOTHÉCAIRE. — TROUBLE ÉVENTUEL. — PRIX. — PAYEMENT. — SUSPENSION.

L'acheteur qui est entré en possession, mais qui est troublé ou à juste sujet de craindre de l'être par une action hypothécaire, peut-il suspendre le paiement du prix jusqu'à ce que le vendeur ait fait cesser les causes du trouble? — Rés. aff. (C. civ., 1655.)

Suffit-il dans ce cas que le vendeur offre de remettre à l'acheteur, après le paiement du prix, les titres de propriété, y compris le certificat de radiation de l'inscription hypothécaire? — Rés. aff.

Le 22 nov. 1810, B..... avait vendu à N....., par acte sous seing-privé, au prix de 7,500 fl., une maison située à Amsterdam, avec stipulation que N..... entrerait en jouissance le 1^{er} janv. 1811, et que les frais de vente seraient supportés par moitié. D'après l'usage alors

(1) V. Colmar, 14 janv. 1817. — Contrà, Brux., 17 fév. 1807, 28 nov. 1812 et 8 juil. 1820; Bourges, 4 déc. 1829; Toulouse, 11 mai 1831.

établi à Amsterdam, un acte de transport fut passé devant les échevins de cette ville le 19 déc. 1810, et N..... reçut le loyer échéant le 4^{er} mai suivant. B..... fut déclaré en faillite. — N..... ne paya pas le prix de vente, par le motif que la maison acquise par lui était grevée d'inscriptions hypothécaires. Les agents à la faillite B..... prétendirent que l'acheteur s'étant mis en possession, il devait satisfaire au contrat comme le vendeur y avait satisfait. N..... offrit de payer contre la remise de l'acte de transport et des autres titres de propriété, pour autant que la maison en question fût dégrevée de toute charge hypothécaire. Les agents n'acceptèrent pas cette offre et déclarèrent comprendre parmi les titres de propriété le certificat de radiation des inscriptions; qu'ils livreraient en conséquence la maison quitte et libre contre le paiement du prix qu'ils réclamaient. — Le 1^{er} avril 1815, jugement contraire aux agents. — Appel.

ARRÊT.

LA COUR;—Attendu que d'après la loi il est libre à l'acheteur, lorsqu'il est troublé ou à juste sujet de crainte d'être troublé dans sa possession par une action hypothécaire, de différer le paiement du prix jusqu'à ce que le vendeur ait fait cesser la cause du trouble;

Attendu que la maison dont il s'agit est à la vérité grevée d'inscriptions hypothécaires, excédant le prix de vente, mais que les intimés ont déclaré, en première instance, n'exiger le paiement de ce prix que contre la remise de l'acte de transport du 19 déc. 1810 et des autres titres de propriété, parmi lesquels ils ont déclaré également comprendre la radiation des inscriptions frappant ladite maison;

Attendu que les appelants n'auraient dû accepter, sur ce pied, la livraison de la maison, puisqu'ils n'avaient plus à craindre d'être troublés par une action hypothécaire;

Met l'appel au néant, etc.

Du 19 avril 1815.—Cour de La Haye.—1^{re} Ch.

* TESTAMENT PUBLIC. — TÉMOINS INSTRUMENTAIRES. — PRÉSENCE. — DICTÉE. — ÉCRITURE.

Lorsqu'il s'agit d'un testament par acte public, est-il nécessaire que les témoins soient présents à la confection entière de cet acte et tant à la dictée et à l'écriture qu'à la lecture (1) ? — Rés. aff. (C. civ., 972.)

Par acte public du 19 mai 1814, le S^r Lavary, de Nivelles, fit son testament en faveur du S^r P. Lavary, qu'il institua son héritier universel et absolu. — Cet acte contient la mention de la *dictée en présence des quatre témoins*; il porte encore: « ce testament a été » ainsi dicté par le testateur au notaire sous- » signé, qui l'a écrit en entier tel qu'il a été » dicté, et l'a lu ensuite au testateur, qui a » déclaré le comprendre parfaitement et y » persévérer, le tout en présence desdits » quatre témoins, et ont le testateur, lesdits » témoins et moi notaire, signé le présent » testament, etc. »

Les héritiers du sang attaquèrent ce testament, en se fondant sur ce qu'il n'avait point été dicté ni écrit en présence des témoins qui y étaient dénommés; qu'ainsi il était nul, aux termes des art. 971, 972 et 1001, C. civ.: par suite ils s'inscrivirent en faux.

A cette inscription de faux, l'héritier testamentaire et les légataires opposèrent, 1^{er} l'article 1541, C. civ., parce que la teneur de l'acte ne fournit aucune trace de faux; 2^o que les faits allégués sont insignifiants, attendu que le Code civil n'exige la présence des témoins qu'à la lecture seulement, et non à l'action de la dictée ni de l'écriture.

Sur ce, le 15 déc. 1814, le tribunal de Nivelles a porté un jugement ainsi conçu:

« Attendu que les demandeurs se sont inscrits en faux contre le testament susdaté; — Que l'inscription de faux repose sur ce que le notaire aurait fausement constaté la présence des témoins au commencement de l'acte, tandis que ces témoins n'auraient point été présents dans le fait à la dictée des dispositions testamentaires; — Qu'ainsi l'admissibilité de l'inscription de faux employée dans l'espèce est subordonnée à la question de savoir si le Code civil exige, à peine de nullité, que les témoins testamentaires soient présents à la dictée faite par le testateur au notaire chargé d'écrire sa dernière volonté; — Et, sur cette question, attendu que l'article 971, C. civ., porte: « Le testament par » acte public est celui qui est reçu par deux » notaires en présence de deux témoins, ou » par un notaire en présence de quatre témoins; » — Que cet article, qui offre la définition du testament par acte public, se borne à indiquer la qualité des officiers publics seuls aptes à recevoir un testament, ainsi que leur nombre et la quantité des témoins, dont la présence à l'acte est nécessaire; que l'article suivant, 972, s'occupe du détail de la

(1) On trouvera l'arrêt de rejet à la date du 16 fév. 1816 V. dans ce sens, Merlin, Rép., v^o Témoin

instrum., § 2, n^o 4, l. 33, p. 69.

confection de l'acte, et renferme les formalités substantielles, dont le défaut de mention expresse entraîne la nullité du testament; — Que le législateur, qui a épaissi dans cet article toute sa sollicitude pour constater la volonté suprême du testateur, n'y a point parlé de la présence des témoins à la dictée; — Que si telle eût été son intention, il l'eût (de même qu'il l'a fait pour la lecture) annoncé textuellement, après avoir prescrit la dictée par le testateur aux notaires; — Qu'à la vérité l'on doit admettre, d'après l'art. 1001, C. civ., que l'infraction à l'article 971 rend le testament nul, mais en ce sens seulement que l'acte doit offrir la preuve que deux notaires et deux témoins, ou un notaire et quatre témoins, y ont concouru; ainsi l'article 1001 est loin de prouver, comme les demandeurs le prétendent, que l'obligation des témoins d'être présents à la dictée résulte de l'art. 971; — Que cette doctrine tire beaucoup de force des discussions du conseil d'Etat sur les art. 971 et suivants; — Que vainement les demandeurs appellent, à l'appui de leur système, les lois romaines et l'ordonnance de 1735, car le conseil d'Etat, qui connaissait ces lois, et qui a discuté sur l'ordonnance invoquée, n'eût pas manqué de reproduire textuellement dans le code, s'il l'eût jugé à propos, la présence des témoins à la dictée; — Que le point contesté au procès reçoit encore une sorte de clarté, 1° de l'arrêt de la cour de cassation, qui a décidé que le défaut de mention de la présence des témoins à la dictée du testament n'entraînait pas sa nullité; 2° des arrêts de la cour de Bruxelles, qui ont posé le principe que les témoins testamentaires ne doivent pas, sous peine de nullité, savoir l'idiome dans lequel le testament est dicté; — Attendu qu'il résulte de ce qui précède qu'il est inutile d'examiner si la mention de la présence des témoins reprochée à M^r Paradis est une mention fautive, et si cette énonciation peut offrir les caractères d'un faux; car, en supposant qu'on donnât à ces deux questions une solution affirmative, il resterait toujours vrai que, d'après les motifs énoncés plus haut, le faux allégué dans l'espèce n'atteindrait pas la validité du testament, en sorte que l'inscription de faux formée par les demandeurs demeure sans objet, d'après la maxime, *frustra probatur quod probatum non relevat*; — Attendu encore que l'inscription de faux devant s'évanouir, il serait oiseux d'entrer dans l'examen des autres moyens employés par les défendeurs pour repousser le faux incident civil sur lequel les demandeurs ont appuyé leur attaque; — Par ces motifs, le tribunal déclare les demandeurs non recevables

dans l'inscription de faux. »

Appel. — Devant la cour les appelants ont dit: la question de savoir si un testament public reçu par un notaire sous l'empire du Code civil est valable, lorsque les témoins instrumentaires n'ont pas été présents à la dictée ni à l'écriture du testament, doit trouver sa solution dans les art. 971 et 1001, C. civ. En effet, ledit art. 971 porte: *Le testament par acte public, est celui qui est reçu par deux notaires en présence de deux témoins, ou par un notaire en présence de quatre témoins*. Or, qu'est-ce que recevoir un testament de la part d'un notaire? La confection d'un testament par acte public contient quatre opérations essentielles et distinctes, 1° le testateur exprime sa volonté et la dicte au notaire; 2° le notaire écrit cette volonté telle qu'elle est dictée; 3° donne lecture du testament au testateur; 4° le testateur, les témoins et le notaire, le signent. Ce n'est ni une, ni deux, ni trois de ces opérations qui constituent le testament public, il les faut absolument toutes quatre. Ainsi l'action de recevoir un testament ne consiste pas simplement à le lire au testateur et à le lui faire signer, mais elle consiste aussi et principalement à écouter et recueillir la volonté du testateur, et à écrire cette volonté telle qu'elle est dictée.

Si l'on entre dans l'esprit de la loi, la question devient encore plus claire; elle a pris plus de précautions, et exigé plus de formalités pour les testaments publics que pour toute autre espèce d'actes notariés. Dans les autres actes il suffit de deux notaires sans témoins, ou d'un notaire et deux témoins, et nullement il n'est requis que les contractants dictent leur volonté au notaire, ni que le notaire écrive lui-même les actes.

Mais dans les testaments, il faut toujours deux témoins de plus que dans les autres actes; il faut que le testateur dicte ses volontés, et que le notaire les écrive lui-même telles qu'elles sont dictées. S'il n'y a aucun témoin présent, comment prouvera-t-on que le testateur a dicté et que le notaire a écrit tout ce qui lui a été dicté?

Une preuve tirée de la loi même, que les témoins doivent être présents à la dictée et à l'écriture du testament, est que, lorsque le testament est reçu par deux notaires, il ne faut que deux témoins; lorsqu'il est reçu par un notaire, il faut quatre témoins: ainsi de ces quatre témoins, deux tiennent la place du second notaire.

Or, lorsqu'il y a deux notaires, il faut nécessairement qu'ils soient tous deux présents à la dictée du testateur, puisque la loi veut

que le testament *leur soit dicté* par le testateur, et les conférences du conseil d'État prouvent que cette expression a été employée à dessein, pour obliger le second notaire à être présent à la dictée. Si donc le second notaire doit être présent à la dictée, pourquoi n'en serait-il pas de même à l'égard des deux témoins qui le remplacent lorsqu'il n'y a qu'un notaire ? La garantie doit être la même de part et d'autre. Si la présence d'un seul des deux notaires ne suffit pas pour constater légalement la dictée du testament, la présence d'un seul notaire ne doit pas avoir plus d'efficacité lorsque deux témoins remplacent le second notaire.

En général la présence des témoins à la seule lecture du testament ne peut pas suffire pour la garantie de cet acte, car le code n'exige même pas qu'après cette lecture le testateur parle encore et déclare que telle est sa volonté.

Or, qu'on appelle les témoins lorsque le testament est déjà tout écrit et prêt à recevoir la signature; qu'on le lise et que le testateur sans parler le signe avec les témoins et le notaire, quelle sûreté trouvera-t-on dans cette opération ? Les témoins ne pourront pas attester que c'est la volonté du testateur, qu'il l'a dictée, qu'elle a été écrite entièrement et sans omissions ni adjonctions, que le testateur l'a reconnue et y a persisté; ils pourront attester seulement qu'ils ont entendu lire un testament en présence du testateur, et que celui-ci l'a signé. Mais une pareille attestation n'atteindrait par le but que la loi s'est proposé en environnant les testaments par acte public de tant de formalités et de précautions pour prévenir les fraudes.

Ainsi, quoique les art. 971 et 980, C. civ., ne disent pas en toutes lettres que les témoins doivent être présents à la dictée du testament, cette nécessité résulte suffisamment tant de leur texte que de leur esprit.

Mais en supposant pour un moment que la présence des témoins à la dictée et à l'écriture du testament ne serait pas requise à peine de nullité, par cela seul que le notaire a énoncé faussement dans l'acte que le testateur avait dicté son testament, et que lui l'avait écrit en présence des témoins, ce testament ne peut pas faire foi des autres points qui y sont énoncés et attestés, parce qu'il est de principe que la foi due à un acte notarié est indivisible, comme celle qui est due à la déposition d'un témoin.

De toute manière il y a donc lieu à réformer le jugement de l'instance, et à admettre l'inscription de faux.

Les intimés ont dit : l'inscription de faux

dirigée contre le testament du S^r Lavary n'est point recevable, parce qu'elle tend uniquement à faire conclure que les témoins n'auraient pas été présents à la dictée et à l'écriture du testament, et que, sous la législation du Code civil, leur présence à la dictée et écriture du testament n'est point requise pour la substance de l'acte; qu'ainsi l'inscription en faux est à rejeter comme irrévante, puisque le fait de la contestation au principal ne dépend pas du fait que les appelants ont mis en dénégation.

Il est constant que le testament a été dicté au notaire, que le notaire l'a écrit, et qu'il en a donné lecture au testateur en présence des témoins : les appelants en conviennent. Ainsi le testament est parfait, et ne pècherait uniquement que parce que les témoins n'auraient pas été présents à la dictée ni à l'écriture. Or, d'après le Code civil, la mention dans les testaments de la présence des témoins à la dictée et à l'écriture n'est pas requise : donc cette présence n'est pas de rigueur ; car si la loi l'avait réellement exigé, elle aurait voulu aussi qu'il en fût fait mention, comme elle l'exige pour les autres formalités, telles que la dictée par le testateur au notaire, l'écriture du testament par cet officier public et la lecture au testateur.

L'art. 971 ne parle que de la réception de l'acte, et pour qu'un acte soit reçu par un notaire en présence des témoins, il ne doit pas même être dicté, moins encore être dicté en présence des témoins, c'est ce qui résulte de la loi sur le notariat. L'art. 972 dit : « Si le » testament est reçu par un notaire, il doit lui » être dicté et doit être écrit par ce notaire ; » mais cet article ne dit pas que cela doit se faire en présence des témoins. L'article ajoute ensuite dans une phrase séparée, « dans l'un » et l'autre cas, il doit en être donné lecture » au testateur en présence des témoins. » Voilà où la loi requiert leur présence et nulle part ailleurs, et c'est aussi de quoi mention expresse doit être faite.

On ne dira pas que de ce que l'art. 971 porte que le testament public est celui qui est reçu par deux notaires en présence de deux témoins, ou par un notaire en présence de quatre témoins, suivrait assez que le tout doit être fait en présence des témoins, donc aussi la dictée et la lecture ; car, avec cet argument, on arrive à la conséquence que la phrase de l'article 972, qui dit que la lecture doit être faite *en présence des témoins*, serait inutile, vu que l'article l'aurait déjà suffisamment exprimé en disant : « Dans l'un et dans l'autre cas, il doit en être donné lecture au testateur, » et qu'il n'aurait pas en besoin d'y

ajouter, que cette lecture devrait être donnée *en présence des témoins*.

Il faut donc conclure que, puisque l'article dit, que lecture doit être donnée au testateur *en présence des témoins*, le législateur a bien entendu, qu'en disant par l'article 971 que le testament public doit être reçu en présence des témoins, il en résultait que la dictée et l'écriture ne devraient pas se faire devant eux.

Concluons encore de cela qu'à l'exception de la lecture rien ne doit se faire en présence des témoins, si ce n'est ce que requiert la loi sur le notariat pour la réception des actes notariés; or cette loi ne requiert pas que les actes reçus en présence de témoins soient dictés ou écrits en leur présence.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que selon les termes précis de l'art. 971, C. civ., le testament par acte public est celui qui est reçu par deux notaires en présence de deux témoins, ou par un notaire en présence de quatre témoins;

Attendu que cette définition contient les formes substantielles du testament par acte public, lesquelles, par conséquent, doivent être observées à peine de nullité;

Attendu que la réception d'un testament ne consiste pas seulement dans celle de la signature du testateur et des témoins au bas d'un acte rédigé d'avance, mais que recevoir un testament c'est écrire les intentions du testateur sous sa dictée, et les relire pour les lui faire ratifier; qu'ainsi les témoins doivent nécessairement être présents à la dictée et à la lecture du testament, puisque l'une comme l'autre sont également parties intégrantes de sa réception;

Que c'est par le même principe que les témoins doivent être présents à la signature du testateur, ou à la déclaration qu'il fait de ne pas pouvoir signer, quoique cette présence ne soit pas ordonnée en termes exprès;

Attendu que si, pour plus grande précaution, l'art. 972, C. civ. exige la mention expresse de la présence des témoins à la lecture du testament, il n'en résulte pas que la présence ne soit pas nécessaire à la dictée et à l'écriture des dispositions testamentaires.

Attendu que, dans l'espèce, l'inscription en faux est fondée sur ce que le testament dont s'agit énonce fausement qu'il aurait été dicté et écrit en présence des témoins désignés.

Par ces motifs, M. le 1^{er} avoc. gén. Vanderfosse entendu, met le jugement dont appel à néant; émendant, déclare admissible l'in-

scription en faux faite par les appelants contre le testament de A. Lavary, décédé à Nivelles; renvoie la cause devant le tribunal de 1^{re} instance de Bruxelles, pour y être procédé sur ladite inscription de faux conformément à la loi.

Du 19 avril 1815. — Cour de Br. — 3^e Ch.

* COMPTE. — REDDITION. — ACTION. — INDIVISIBILITÉ.

Chaque intéressé dans une reddition de compte peut isolément la demander sans que le rendant soit fondé à prétendre qu'il ne peut, à raison de l'indivisibilité, y être tenu que contradictoirement avec tous, et lorsque tous les intéressés sont en cause.

Cette question a été décidée dans ce sens par jugement du tribunal de Bruxelles, en date du 28 janv. 1814 en cause de Lebidart contre Petit. Jugement confirmé sur l'appel, par les motifs du premier juge, qui s'est fondé sur ce qu'il est de jurisprudence constante, attestée par la 181^e décision de Wynants, que chaque intéressé peut isolément demander reddition de compte, par la raison qu'il est libre au rendant de les appeler tous.

Du 22 avril 1815. — Cour de Br. — 1^{re} Ch. — Pl. M. Verhaegen.

REMISE. — LETTRE DE CHANGE. — LIBÉRATION. — FAILLITE.

L'art. 1285, C. civ., sur les effets de la remise à l'égard des codébiteurs solidaires, est applicable aux lettres de change. Et particulièrement: La remise que fait le porteur d'une traite au profit de l'accepteur, libère le tireur, si le créancier n'a pas réservé ses droits contre ce dernier.

Il en est de même pour le cas où le tireur et l'accepteur étaient en faillite au temps de la remise. La disposition de l'article 534, C. comm., n'établit pas pour ce cas une exception à la règle générale consacrée par l'art. 1285, C. civ.

Le 29 oct. 1810, le S^r D. Dusart-Piquet, négociant à Mons, fait une traite de 6,000 fr. sur le S^r Sacré Langerock, négociant à Anvers, ordre des S^{rs} Laurent et Vanderborcht de Cambray; elle est acceptée par Sacré Langerock. A son échéance, protêt faute de paiement.

L'accepteur, pressé par ses créanciers et hors d'état de faire face à ses engagements, convoque ces derniers extrajudiciairement, leur expose la situation de ses affaires, et fait avec eux un concordat notarié, par lequel il s'oblige à leur payer 50 pour cent de leurs créances, et obtient la remise du surplus. Cette convention est du 16 mars 1811. La clause relative à la remise est ainsi conçue :

« Les créanciers font remise au S^r Joseph » Sacré Langerock de 70 pour cent sur ce » qui leur est dû d'après le bilan ci-dessus » relaté, à la charge par ledit S^r Langerock » de leur payer dans les quatre premiers » mois de la dernière adhésion au présent » traité, et en espèces métalliques, les trente » pour cent non remis du principal de leurs » créances, le quittant et déchargeant dans » ce cas desdits 70 pour cent, et de tous in- » téréts et frais, aussi à la charge par ledit » S^r Sacré Langerock de fournir sur-le-champ » une caution suffisante pour sûreté du paye- » ment desdits 50 pour cent non remis. »

Les S^{rs} Laurent et Vanderborcht, porteurs de la lettre de change de 6,000 fr., dont il a été parlé, ont signé volontairement ce concordat extrajudiciaire.

Le tireur Dusart-Piquet ayant aussi failli, les S^{rs} Laurent et Vanderborcht ont voulu participer aux distributions dans cette masse, à raison de ce qui leur restait dû sur la traite de 6,000 fr.

Cette prétention fut combattue, et donna lieu à une instance au tribunal de commerce de Mons. On opposa aux S^{rs} Laurent et Vanderborcht la remise par eux faite à Sacré Langerock, accepteur et codébiteur solidaire de Dusart-Piquet, et l'on invoqua la disposition de l'art. 1285, C. civ.

Laurent et Vanderborcht répondirent que l'art. 1285, C. civ., n'est pas applicable aux matières commerciales, surtout aux lettres de change ; qu'au surplus la disposition de l'art. 534, C. comm., forme une exception à la règle établie par le C. civ., dans le cas où les coobligés solidaires du chef d'engagements de commerce sont en état de faillite. Le 4 mai 1815, jugement qui accueille la demande des S^{rs} Laurent et Vanderborcht. — Appel.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que Sacré Langerock et Dusart-Piquet étaient codébiteurs solidaires des intimés, du chef de la lettre de change de 6,000 fr., tirée de Mons le 29 oct. 1810, par Dusart-Piquet, sur Sacré Langerock, et acceptée par celui-ci ;

Que par l'art. 3 de l'acte passé avec ce dernier, sous la date du 16 mars 1811, les in-

timés ont volontairement fait remise de 70 pour cent sur ce qui leur était dû, et qu'ils ont reçu les 50 pour cent restants ;

Que l'acte susdaté renferme une décharge conventionnelle ; que cet acte, qui n'était pas déclaré commun avec les intimés et auquel ils n'ont pas obéi d'acquiescer, n'a pas été l'œuvre d'un accord que la majorité légale des créanciers de Langerock aurait consenti antérieurement ;

Que conséquemment les intimés n'étaient pas tenus de faire ladite remise ;

Qu'en la faisant volontairement au profit de Langerock, accepteur de ladite lettre de change, les intimés n'ont cependant pas réservé leurs droits contre le prénommé Dusart-Piquet, tireur de cette même lettre de change ;

At Ju que l'obligation solidaire étant une par rapport à son objet, qui est la chose due, n'est qu'une seule dette de la même chose, dont il y a plusieurs débiteurs.

Attendu qu'aux termes de l'art. 1285, C. civ., la remise ou décharge conventionnelle, au profit de l'un des codébiteurs solidaires, libère tous les autres, à moins que le créancier n'ait expressément réservé ses droits contre ces derniers ;

Qu'en général le Code civil formant le droit commun de la Belgique, exerce aussi son empire sur les affaires commerciales, lorsqu'il n'existe point de loi spéciale de commerce à ce contraire ;

Que l'art. 1285, C. civ., précité tranche des difficultés anciennement controversées, et que conçu dans les termes les plus généraux et indéfinis, il comprend tous les cas dans sa disposition absolue et illimitée ;

Qu'ainsi cet article est applicable aux affaires commerciales, pour tout ce en quoi il n'y est pas dérogé ;

Que les art. 534 et 538, C. comm., ne parlant pas du créancier porteur d'engagements solidaires qui a fait remise à l'un des débiteurs coobligés sans réserver ses droits contre les autres, ne sont ni l'un ni l'autre applicables à l'espèce, où les intimés ont fait au profit de l'un de leurs débiteurs solidaires une remise volontaire de 70 pour cent, sans s'être réservé leurs droits contre l'autre ;

Attendu qu'il n'est dérogé à la disposition dudit art. 1285, C. civ., ni par le Code de commerce, ni par aucune autre loi postérieure ;

De tout quoi il résulte que la remise faite par les intimés, au profit de Sacré Langerock, a libéré Dusart-Piquet envers eux, intimés ;

Par ces motifs, déclare les intimés non fondés en leur demande, etc.

Du 22 avril 1815. — Cour de Br. — 4^e Ch. — Pl. MM. Beyens et Vanderplas.

* TESTAMENT. — INTERPRÉTATION. — COUTUMES. — CONFORMITÉ. — COUTUME DE LIÈGE. — TESTAMENT CONJONCTIF. — LÉGITIME. — TREBELLIANIQUE.

Celui qui n'a fait qu'énoncer dans son testament les dispositions contenues en la coutume, est-il censé avoir voulu s'y conformer, et les mots dont il s'est servi pour désigner un droit fixé par le statut coutumier, doivent-ils être expliqués dans le sens qu'attribue à ce droit et aux mêmes expressions la loi coutumière? — Rés. aff.

Bien que l'art. 15 du ch. 11 de la Coutume de Liège dise, en parlant des époux, « qu'ils y aient des enfants de leur lit, tous biens immeubles demeurent affectés à eux-ci, » il est généralement reconnu que la propriété que la coutume déclare affectée aux enfants ne réside pas pour cela sur leur tête, mais bien sur la tête du parent survivant, quoique la coutume semble restreindre son droit au simple usufruit.

Ainsi l'époux d'un des enfants décédé avant le survivant des père et mère, pourrait-il, à la faveur d'une clause du même testament qui dispose que si l'un des enfants vient à mourir sans génération, laissant un époux, cet époux jouira de l'usufruit de la part de son conjoint, demander cet usufruit après la mort du survivant des père et mère? — Rés. nég.

En d'autres termes: Sous la Coutume de Liège un enfant qui mourait sans hoirs, avant le survivant de ses père et mère, n'avait rien atteint qu'il pût transmettre, pas même dans la succession du parent décédé avant lui.

D'après l'art. 15, ch. 12, de la Coutume de Liège, les enfants n'avaient rien à prétendre aux biens de leurs parents transmis conformément à cet article, et ceux-ci n'avaient d'autres charges que de les nourrir et de les élever.

Le 15 mai 1775 le sieur Adant et Marie Marcille, son épouse, firent leur testament conjointif par devant le pasteur de la paroisse de St-Vaust, à Fontaine-L'évêque. Par l'art. 2, les conjoints s'instituent mutuellement héritiers mobiliers et usufruitaires de tous leurs biens, pour être, après la mort du dernier vivant, également partagés entre leurs enfants. Par l'art. 3, ils déclarent que s'il arrive que quelqu'un de leurs enfants vienne à mourir sans génération, sa part se partagera également entre les autres; que si cet enfant meurt laissant des enfants, ceux-ci représen-

teront leur père ou mère; que si enfin celui d'entre eux qui viendrait à mourir, laissait un époux, cet époux jouirait de l'usufruit de la part de son conjoint, pour, à sa mort, être ladite part partagée entre les autres enfants. Le Sr J. Adant est décédé le 27 sept. 1783, laissant trois enfants, parmi lesquels l'un, du nom de Michel, épousa la D^{me} Bourgeois, et décéda sans enfants le 20 août 1795. Marie Marcille, la mère, ne décéda que le 17 fév. 1809.

Le 26 avril même année, le Sr Gbislain, époux de la V^e Adant, fit citer les deux enfants du Sr J. Adant, en partage des biens délaissés par ce dernier, et Marie Marcille, dans lesquels ils réclamaient un tiers en usufruit, à titre de son épouse, comme étant appelée par le testament conjointif des époux Adant du 15 mai 1775. La décision du différend fut remise à des arbitres, mais cet arbitrage fut annulé par arrêt du 27 avril 1814, rapporté 1^{er} vol., à cette date: cet arrêt ordonna aux parties de contester à toutes fins.

Pour l'appelante, V^e M. Adant, on demanda, à charge des intimés, l'usufruit, depuis le 19 février 1809, du tiers des biens provenant de la succession de J. Adant et de M. Marcille, et la pleine propriété de la légitime trebellianique qui avait compété à Michel Adant, son premier époux.

Pour appuyer cette demande on disait: le testament de 1775 lui laisse formellement l'usufruit de la part attribuée à son mari, toutefois après la mort du dernier vivant des testateurs, lequel avait lui-même le droit de jouir sa vie durant: ainsi le survivant des testateurs étant décédé, l'appelante a le droit de réclamer son usufruit, dont l'exercice a alors commencé à courir. Cette disposition, faite en sa faveur, est claire et précise, pure et simple, sans aucune limitation ni restriction; elle doit donc avoir son effet, puis-que l'appelante a survécu au dernier vivant des testateurs. L'appelante ne réclame point l'usufruit d'un tiers des biens des père et mère de son époux en vertu des dispositions de ce dernier, mais en vertu du testament du 15 mai 1775, qui lui a laissé ledit usufruit. Il est donc indifférent que Michel Adant ait ou n'ait pas survécu à sa mère, qu'il ait ou qu'il n'ait pas recueilli sa part dans la succession de celle-ci, il suffit que celle-ci ait laissé à l'appelante l'usufruit de la part attribuée à son mari; il en est de même des biens délaissés par J. Adant, père de Michel, qui lui a d'ailleurs survécu, et qu'il est particulièrement à observer que, par le décès dudit Jean Adant, Michel a atteint et acquis la propriété du tiers, non-seulement des biens de son père, mais aussi de ceux de sa mère, quoiqu'il n'ait pas

survécu à celle-ci. En effet, le testament des époux J. Adant est un testament conjonctif irrévocable, qui a eu tous ses effets au décès de J. Adant, non-seulement pour les biens de celui-ci, mais encore pour les biens de Marie Marille, de sorte que Michel Adant a acquis simultanément la nue propriété du tiers des immeubles, tant de son père que de sa mère. Cela résulte à l'évidence de ce que les testateurs ont fait une masse commune de leurs biens, et que chacun d'eux a disposé de cette masse en faveur des enfants communs du consentement de l'autre. En vain les intimés invoqueraient en leur faveur la disposition des art. 55 et 56, ch. 11, de la Coutume de Liège, parce qu'il ne peut y avoir lieu à recourir à aucune des dispositions de la coutume dans le cas d'une succession testamentaire; et qu'en supposant même que ces articles fussent opérés dans le cas d'une succession testamentaire, comme dans le cas d'une succession *ab intestat*, ils ne seraient pas encore contraires aux droits de l'appelante, vu que celle-ci ne répète pas cet usufruit, sur le fondement que Michel Adant, son mari, le lui a laissé, mais parce que le testament des père et mère de son mari le lui attribue. Quant à la demande de la légitime et de la trébellianique, on se fonde sur ce que la part de Michel Adant était comme celle de ses frères et sœurs frappée d'un fidéicommiss conditionnel; qu'ainsi il avait droit à la légitime et à la trébellianique qui, au cas présent, étaient ensemble de moitié de sa part *ab intestat*, et sur ce que la légitime desdits biens fidéicommissés lui avait été léguée par son époux.

Pour les intimés on a répondu que les époux Adant, par leur testament conjonctif du 15 mai 1775, n'avaient rien voulu laisser à leurs enfants pendant la vie du survivant, qu'ils n'avaient entendu les avantager en aucune manière pendant ce temps, et que s'ils avaient fait des dispositions ils en avaient renvoyé l'effet au décès du superstit; que loin de déroger par l'art. 2 dudit testament aux Coutumes de Liège, ils n'avaient fait qu'énoncer les dispositions contenues en l'art. 15, ch. 11, desdites coutumes; qu'un testateur qui répète ce que la coutume ordonne est censé se conformer à cette coutume, et que les mots dont il se sert dans la disposition pour désigner un droit fixé par la coutume, doivent être expliqués dans le sens qu'attribue à ce droit et aux mêmes mots la loi coutumière; qu'il résultait de cette coutume qu'un enfant qui meurt sans hoirs avant le survivant de ses père et mère n'avait rien atteint qu'il pût transmettre, pas même dans la succession de celui de ses parents décédé

avant lui; qu'ainsi Mielbel Adant, premier époux de l'appelante, étant décédé avant le survivant des époux J. Adant, il n'avait rien recueilli dans leur succession, et n'avait par conséquent rien pu transmettre à l'appelante, qui n'avait ainsi aucun droit à l'usufruit réclamé par elle.

Quant à la légitime et à la trébellianique, ils ont fait observer que, d'après l'art. 15 du ch. 11 de la Coutume de Liège, les enfants n'avaient rien à prétendre aux biens de leurs parents trébuchés conformément à cet article, et que ceux-ci n'avaient d'autre charge que de les nourrir et les élever; qu'au surplus le fidéicommiss ordonné au commencement de l'article 5 du testament des époux Adant n'avait jamais eu d'effet, puisque Michel Adant n'avait jamais rien recueilli des biens dont les époux avaient disposé.

ARRÊT.

LA COUR; — En ce qui concerne le chef des conclusions de l'appelante relatif à l'usufruit :

Considérant que les époux Adant, en disant, art. 2 de leur testament, « qu'ils s'instituent mutuellement héritiers mobiliers et usufruitaires de tous leurs biens, n'ont fait qu'énoncer les dispositions contenues en l'article 15 du ch. 11 de la Coutume de Liège ;

Considérant qu'un testateur qui, disposant, répète ce que la coutume ordonne, est censé se conformer à cette coutume, et vouloir précisément ce qu'elle veut;

Considérant que bien que ledit art. 15 dise, en parlant des époux, « qu'ou il y a enfants de leur lit tous biens immeubles demeurent affectés à leurs enfants, l'usufruit en demeurant au survivant; » il est cependant généralement reconnu que la propriété que la coutume déclare affectée aux enfants ne réside pas pour cela sur leur tête, mais bien sur la tête du parent survivant, quoique la coutume semble restreindre son droit au simple usufruit; D'où il suit que les époux Adant en s'instituant héritiers usufruitaires de leurs biens, n'ont point entendu priver le survivant de la propriété que la loi lui déférait;

Qu'il importe peu qu'ils ajoutent immédiatement « déclarent leurs quatre enfants héritiers universels de tous leurs biens, » puisqu'en terminant cette période par celle-ci « pour être partagés après la mort du dernier vivant également entre eux, » ils ont suffisamment fait connaître (surtout dans la circonstance qu'au pays de Liège un testament fait par deux conjoints en faveur de leurs enfants communs était irrévocable par le survivant) qu'ils entendaient parler de l'hérédité à

s'ouvrir au décès dudit survivant, et que même ils ne disposaient ainsi que pour que leur fille venant à l'hérédité ne fût pas privée de sa part dans les biens repris article 25 dudit chapitre ;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède que les testateurs n'ont rien voulu laisser à leurs enfants pendant la vie du survivant d'eux ; qu'ils n'ont voulu les avantager en aucune manière durant ce temps ; que si néanmoins ils ont fait des dispositions qui les concernent, ils en ont renvoyé l'effet au décès du superstit ;

Considérant qu'il est sensible que c'est subordonnement à ces vues qu'ils ont dicté l'art. 3 ;

Qu'ainsi, pour que l'appelante pût réclamer en sa faveur, comme elle le fait, la partie de cet article qui dit, qu'au cas que celui de leurs enfants qui viendrait à mourir (sans laisser hoirs légitimes) laisserait un époux ou femme, ils jouiront de l'usufruit de la part de leur conjoint leur vie seulement, il faudrait que M. Adant, son premier époux, eût pu recueillir lui-même une part dans les biens de l'hérédité, cas qui n'étant pas arrivé, puisqu'il est constant entre les parties qu'il était décédé avant sa mère, il s'ensuit qu'elle n'a aucun droit à l'usufruit qu'elle demande, et d'autant moins dans le fait qu'il paraît évident que les testateurs ont borné le droit de l'époux ou femme survivant à l'usufruit pour éviter qu'ils n'aient, par l'effet de la mainlevée, la propriété des biens qui auraient formé la part de l'époux ou épouse prémourant, ce qui suppose toujours que l'enfant du testateur a recueilli la propriété, événement qui n'a pas eu lieu dans l'espèce.

En ce qui concerne la légitime et la trébelliauique :

Considérant d'un côté que, d'après l'art. 15 du ch. 11 de la coutume de Liège, les enfants n'ont rien à prétendre aux biens de leurs parents transmis conformément à cet article et que ceux-ci n'ont d'autre charge que de les nourrir et élever ;

Considérant d'un autre côté que le fidéicommiss ordonné au principe de l'art. 5 du testament des époux Adant n'a jamais eu d'effet, puisque, ainsi qu'on l'a dit, M. Adant n'a jamais rien recueilli des biens dont les époux ont disposé ;

Par ces motifs, statuant par suite de son arrêt du 29 avril 1814, déboute l'appelante de ses fins et conclusions, etc.

Du 26 avril 1815. — Cour de Br. — 5^e Ch. — Pl. MM. Lefebvre de Brux., Tarte, alués, et Dehaussy.

*** COMPÉTENCE COMMERCIALE. — LIVRAISON. — PROMESSE. — EXCEPTION COUVERTE.**

En admettant que l'art. 420, § 2, C. pr., soit applicable lorsqu'il s'agit de l'exécution d'un contrat d'affrètement, ne faut-il pas que la promesse de livrer et les livraisons elles-mêmes aient été faites dans le même lieu et que ces deux circonstances concourent ensemble pour déterminer la compétence d'un autre tribunal que celui du domicile (1) ? — Rés. aff.

Lorsque l'assigné n'a pas été mis à même, en première instance, de proposer une exception d'incompétence relative, peut-il la faire valoir en appel ? — Rés. aff. (C. pr., 175.)

L....., négociant à Amsterdam, et M....., demeurant à Zandaam, étaient en désaccord sur l'exécution d'un contrat d'affrètement passé entre parties le 27 août 1810. L....., assigna M..... devant le tribunal de commerce d'Amsterdam : un fondé de pouvoirs y comparut pour M..... Le 22 juin 1814 jugement qui rejette la demande de L.....

Appel de la part de ce dernier et appel incident de la part de M..... Celui-ci fit valoir que le premier juge avait porté son jugement après avoir entendu le fondé de pouvoirs de L....., mais avant que le sien l'eût été ou eût pris des conclusions ; qu'il n'avait pas pu, dès lors, élever l'exception d'incompétence qu'il voulait proposer devant le premier juge, et qu'il devait, par conséquent, être admis à la faire valoir en appel ; que demeurant à Zandaam, il ne pouvait, à raison d'une obligation personnelle, être assigné que devant le juge de son domicile, dans l'espèce celui de Harlem et non celui d'Amsterdam qui était incompétent.

L..... fit observer que le contrat d'affrètement avait été passé à Amsterdam, et qu'aux termes de l'art. 420, C. pr., il avait pu assigner M..... devant le tribunal de cette ville.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu qu'il est en aveu, entre parties, que l'intimé au principal est domicilié à Zandaam, dans le ressort du tribunal de commerce de Harlem et non dans le ressort de celui d'Amsterdam ;

Attendu qu'en admettant que le paragraphe

(1) V. Cass., 20 janv 1818; Limoges, 10 fév. 1821; Lyon, 31 août 1831; Jousse, sur l'art. 17, tit. 12; Carré, n° 1507; Thomine, n° 467.

2, de l'art. 420, C. pr., soit applicable lorsqu'il s'agit de l'exécution d'un contrat d'affrètement, il faudrait au moins que l'obligation ou la promesse de livrer, et les livraisons elles-mêmes eussent été faites dans le même lieu; que le concours de ces deux circonstances peut seul déterminer la compétence d'un tribunal autre que celui du domicile;

Attendu que le contrat d'affrètement, dont il s'agit, a bien été passé à Amsterdam, mais que le chargement devait s'effectuer à Memel, et partant dans un autre lieu que celui où a été conclu le contrat;

Attendu que si le contrat avait reçu son exécution, Amsterdam n'était pas non plus le lieu où devait se faire le paiement;

Attendu que le tribunal de commerce de Harlem étant celui du domicile de l'intimé au principal, c'est devant ce tribunal et non celui d'Amsterdam qu'il eût dû être assigné;

Attendu qu'il est établi, pour la cour, que l'intimé au principal n'a pas été entendu dans ses moyens de défense et qu'il n'a pas eu la faculté de proposer devant le tribunal de commerce d'Amsterdam l'exception d'incompétence qu'il soulève;

Attendu que cette circonstance ne peut lui porter préjudice et qu'il doit être admis à faire valoir la même exception devant la cour;

Reçoit l'appel incident; met le jugement dont appel à néant; renvoie les parties devant le tribunal de commerce de Harlem, etc.

Dn 26 avril 1815. — Cour de La Haye. — 1^{re} Ch.

* DÉSAVEU. — PATERNITÉ. — ADULTÈRE.

La preuve de l'adultère et la condamnation de la femme sont-elles préalablement requises pour rendre admissible l'action en désaveu, dans le cas de l'art. 315, C. civ. ? — Rés. nég.

Le Sr Winson désavoue l'enfant dont sa femme était accouchée vers la fin de déc. 1812, et il conclut à ce qu'il fût fait défense à cet enfant de porter son nom et à l'officier de l'état civil de l'inscrire sous ce nom sur les registres. Il soutint que la naissance de cet enfant lui avait été cédée, et qu'il était le fruit de l'adultère. — Jugement qui rejette la demande. — Appel.

ARRÊT.

LA COUR; — Sur les art. 312, 315 et 316, C. civ., et attendu que l'art. 315 ne

prescrit pas textuellement que le mari n'est pas admissible à l'action en désaveu de l'enfant dont la femme est accouchée avant d'avoir subministré la preuve de l'adultère et d'avoir obtenu condamnation contre elle;

Attendu que la preuve de l'adultère se rattache à celle de tous les faits propres à justifier qu'il n'est pas le père de l'enfant, ce qui est d'ailleurs conforme à l'esprit de la loi; qu'il ne pourrait recevoir exécution si la preuve de l'adultère et la condamnation n'eussent été préalablement requise, puisque selon l'art. 316 le mari est tenu de former sa réclamation en désaveu dans le délai d'un ou de deux mois, tandis que le terme pour parvenir à l'obtention d'un jugement en matière de désaveu pour cause d'adultère est nécessairement beaucoup plus éloigné; d'où il suit que la demande en désaveu était admissible; qu'ainsi le premier juge, en motivant le jugement dont appel sur la disposition de l'art. 312, sans s'occuper de l'art. 315, a, sous ce rapport, infligé grief à l'appelant;

Attendu que, d'après l'état de la plaidoirie devant la cour, la preuve du recel de la naissance de l'enfant est acquise, mais qu'il n'en est pas de même à l'égard de l'adultère reproché à l'intimée; que les faits concernant l'adultère ne sont pas suffisamment précisés;

Par ces motifs, M. Daniels, procureur général, entendu et de son avis, déclare l'appel recevable dans la demande en désaveu; ordonne à l'appelant d'articuler les faits par lesquels il entend établir que A. Winson, son épouse, s'est rendue coupable d'adultère, ainsi que tous les autres faits propres à justifier qu'il n'est pas le père de l'enfant par lui désavoué.

Du 28 avril 1815. — Cour de Br. — Aud. sol. — Pl. MM. Tarte et Mathieu.

* 1^{re} FAILLITE. — OUVERTURE. — OPPOSITION. SYNDIC. — COMPÉTENCE.

2^e REQUÊTE CIVILE. — AUDITION DES PARTIES.

1^{re} Les syndics d'une faillite ne représentent la masse des créanciers que dans les affaires qui présentent pour tous une unité d'intérêts (1). (C. pr., 471; C. comm., 492, 514, 512, 552, 528 et 585.)

Le tribunal de commerce de la ville où demeure l'un des associés et où la maison commerciale est fixée, est compétent pour déclarer la faillite de la société, quoique les

(1) V. Dijon, 25 juillet 1814; Br., 27 déc. 1828; Liège, 8 janv. 1854.

autres associés habitent un autre arrondissement (1).

2° *La circonstance qu'un jugement a été rendu inaudit par le, ne constitue pas un moyen de nullité, mais bien un moyen d'opposition, de tierce-opposition ou de requête civile.*

Le S^r Debois avait emprunté des sommes d'argent à la D^{re} Moreau et au S^r Loyens. Il mourut en 1812 laissant trois enfants.

Deux de ces enfants, Louis et Joséphine, demeuraient à Liège, le troisième, Michel, faisait commerce et était domicilié à Verviers.

Les intérêts des sommes empruntées par leur père restèrent en souffrance; aussi, dès les premiers jours de l'an 1813, des condamnations furent-elles prononcées contre les trois enfants Debois, par le tribunal civil de Liège au profit des prêteurs.

En mars 1813, les trois enfants Debois demandèrent au tribunal de Liège la faculté de faire une cession de biens.

Plusieurs créanciers contestèrent cette demande, en soutenant que les enfants Debois étaient négociants. La D^{re} Moreau et le S^r Loyens dénièrent cette qualité. Le sort de plusieurs concessions d'hypothèque en dépendait, puisque la déconfiture ne pouvait annuler ces hypothèques, tandis que la faillite devait produire cet effet.

Le 18 août 1813, jugement du tribunal de Liège qui ordonne aux parties de fixer leurs qualités.

Vers la même époque, Michel Debois dépose son bilan à Verviers; le tribunal de cette ville nomme un syndic et reporta la faillite au 25 février précédent.

Les deux autres enfants Debois formèrent opposition à ce jugement et mirent en cause le syndic de la faillite. Ils prétendirent qu'on ne pouvait les séparer de leur frère Michel; qu'ils devaient comme lui être déclarés en faillite et ils produisirent un acte de société sous seing privé, passé, entre eux tous, le 15 mai 1812, mais qui n'avait été enregistré que le 22 juillet 1813, époque postérieure à la faillite de Michel.

Sur cette opposition, le tribunal de commerce de Verviers rendit, le 10 sept. 1813, un jugement par lequel il déclara tous les enfants Debois négociants, et recula l'époque de la faillite au 14 janv. 1813. Ce jugement était basé sur ce que les enfants Debois étant associés, on ne pouvait déclarer la faillite de l'un sans prononcer celle des autres, et sur ce que dès les premiers jours de 1813 les enfants Debois n'avaient plus satisfait à leurs obligations, comme le prouvaient les

condamnations prononcées au profit de la D^{re} Moreau et du S^r Loyens.

Ces deux derniers formèrent tierce-opposition à ce jugement:

Selon eux, le tribunal de commerce de Verviers était incompétent pour statuer sur des affaires concernant Louis et Joséphine Debois, domiciliés à Liège, et qui n'exerçaient pas la qualité de négociants.

Ils soutinrent en outre que ce jugement était nul comme ayant été rendu *inaudit par le*: que la faillite n'avait pu être reportée au 15 janv. 1813, puisque les condamnations prononcées alors au profit de la D^{re} Moreau et du S^r Loyens avaient pour objet des obligations civiles.

Jugement du 4 août 1814, par lequel le tribunal de Verviers déclare les appelants non fondés dans leur opposition. Il se base sur ce que le tribunal avait, le 10 sept. 1813, statué d'une manière définitive, et contradictoirement avec le syndic qui représentait tous les créanciers.

La D^{re} Moreau et le S^r Loyens interjetèrent appel de ce jugement ainsi que de celui du 10 sept.

A l'appui de leur appel, ils invoquaient l'art. 457, C. comm., qui accorde aux créanciers le droit de faire opposition au jugement qui fixe l'ouverture de la faillite; ils rappellèrent que le syndic ne représentait tous les créanciers que pour autant qu'il y eût communauté d'intérêts; enfin, que Joséphine et Louis Debois ayant toujours été domiciliés à Liège, le tribunal de commerce de Verviers était incompétent.

Au fond, ils demandaient que l'on admît Louis et Joséphine Debois à la cession de biens, puisqu'ils n'avaient jamais été commerçants; que l'acte d'association entre eux et leur frère Michel n'ayant été entouré d'aucune des formalités prescrites par la loi ne pouvait être invoqué.

Sur ces faits intervint l'arrêt suivant.

ARRÊT.

LA COUR; — 1° L'opposition est-elle recevable?

2° Le tribunal de commerce de Verviers était-il compétent?

3° Le jugement du 10 sept. 1813 doit-il être déclaré nul?

4° L'acte d'association produit au procès peut-il être opposé aux appelants?

5° Dans l'état actuel de la cause y a-t-il lieu de statuer sur les autres chefs de conclusions prises par les parties?

Attendu, sur la première question, que l'opposition des appelants doit être admise,

(1) V. Br., 2 déc. 1839.

parce que, d'après l'art. 437, C. comm., le jugement qui déclare l'époque de l'ouverture d'une faillite est susceptible d'opposition de la part des créanciers qui n'ont pas été présents ni représentés; que lesdits appelants n'ont pas été représentés par les syndics, parce que ceux-ci avaient des intérêts tout-à-fait opposés à ceux des appelants, et que dès lors l'unité d'intérêt n'existant pas, les uns ne pouvaient plus être valablement représentés par les autres; et qu'il résulte du jugement même que les appelants n'ont pas été présents; que néanmoins ils auraient dû être appelés, parce que le renvoi au juge compétent, fait par le tribunal civil de Liège, avait été ordonné par un jugement rendu contradictoirement entre les appelants eux-mêmes et les enfants Debois; qu'ainsi la procédure ultérieure devait aussi être instruite contradictoirement entre les mêmes parties;

Attendu, sur la deuxième question, que le tribunal de commerce de Verviers était compétent, puisque d'un côté Michel Debois demeurait à Verviers, et qu'il s'agissait de statuer s'il avait la qualité de négociant, et que de l'autre on alléguait, quant à Louis et Joséphine Debois, qu'ils étaient associés avec leur frère Michel, en ajoutant que la maison de leur commerce social était établie à Verviers;

Attendu, sur la troisième question, que le jugement du 10 sept. 1815, est régulier dans la forme; et que les moyens qui sont allégués pour le faire déclarer nul ne sont pas de véritables moyens de nullité, mais des moyens d'opposition, de tierce-opposition, de requête civile et autres de cette espèce, qui tendent tous, non à faire annuler une décision, mais à la faire réformer s'il y a lieu;

Attendu, sur la quatrième question, que, d'après la disposition précise de l'art. 4528, C. civ., l'acte d'association fait entre les enfants Debois, ne peut être opposé aux prétentions des appelants, puisqu'à l'époque de l'institution de l'action de ces derniers, le contrat de société n'avait point acquis de date certaine contre des tiers, et qu'il n'avait pas été suivi des formalités prescrites par le Code de commerce;

Attendu, sur la cinquième question, qu'il ne peut être statué sur ce chef de demande, tant qu'il n'est pas établi que Louis et Joséphine Debois faisaient du commerce leur profession habituelle, ce qui n'a pas été fait jusqu'ici;

Par ces motifs, reçoit les appelants opposants au jugement du 10 sept. 1815; dit que le tribunal de commerce de Verviers était compétent; rejette l'exception de nullité proposée par les appelants contre ce jugement; déclare que l'acte d'association produit au procès ne peut être opposé auxdits appelants; et avant de statuer sur les autres chefs de demandes, ordonne aux intimés de prouver que Louis et Joséphine Debois faisaient du commerce leur profession habituelle; ordonne que cette preuve sera faite dans le délai de quatre semaines.

Du 1^{er} mai 1815. — Cour de Liège. — Pl. MM. Lesoinne et Verdbois.

* ACTES RESPECTUEUX. — FORME. — CONSENTEMENT. — DOMICILE. — INDICATION.

Des actes respectueux sont nuls si l'enfant demande non le conseil mais le consentement de ses ascendants (1).

Y a-t-il lieu d'annuler des actes respectueux dans lesquels un enfant a privé son père de la possibilité de lui donner des conseils, en lui dissimulant le lieu de sa retraite et en ne lui indiquant aucune adresse où il pût les lui faire parvenir.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que bien que l'intimée ait, par sa procuration du 28 oct. 1814, constitué un notaire pour demander respectueusement et formellement le conseil de son père, par des actes respectueux, en conformité de l'art. 454, C. civ., elle l'a au contraire constitué à l'effet de lui demander formellement et déterminément son consentement à son mariage, demande qu'aucune disposition de la loi n'autorise;

Considérant que loin de demander et d'attendre le conseil de son père, elle a au contraire suffisamment manifesté en outre son intention de ne pas en recevoir, en ce qu'elle a privé son père de la possibilité de lui en donner, soit personnellement, soit par lettres, en lui dissimulant, comme elle l'a fait avec soin, le lieu de sa retraite, et en ne lui indiquant d'ailleurs aucune adresse pour une correspondance avec elle à ce sujet, afin qu'il

(1) V. en sens contraire, Besançon, 30 juill. 1825; Brux., 4 nov. 1824; Amiens, 8 avril 1825; Vazeille, *Traité du mariage*, n° 157; Merlin, v° *Actes respectueux*.

teux. — Le mot conseil qu'on trouve dans la loi n'est pas sacramentel. La demande du consentement exprime même plus de déférence.

pût lui faire parvenir ses conseils, et lui communiquer des secrets sur lesquels ils pourraient être basés, et qu'il lui importerait de ne faire connaître qu'à elle seule;

Par ces motifs, où le subs. du procureur général Baumhauer, met au néant le jugement dont appel; déclare insuffisants les actes respectueux faits au nom de l'intimée, et dont il s'agit au procès; par suite déclare valable, dans l'état, l'opposition de l'appelant à son mariage.

Du 3 mai 1815. — Cour de Brux. — 2^e Ch.

* HYPOTHÈQUE JUDICIAIRE. — OBLIGATION DE FAIRE. — ÉSTIMATION.

D'après l'art. 2123 l'hypothèque judiciaire résulte des jugements soit contradictoires, soit par défaut; la loi ne distingue point entre les jugements qui imposent une obligation de payer une certaine somme et ceux qui ordonnent de faire quelque chose. Dans cette dernière espèce d'obligation, le créancier peut déclarer au bordereau d'inscription une valeur représentative du fait sur lequel porte la condamnation (1). (C. civ., 2123).

Du 3 mai 1815. — Cour de Brux. — 3^e Ch.

ENQUÊTE. — NULLITÉ COUVERTE.

Lorsque la partie et son avoué comparaissent à une enquête, en déclarant que la partie n'empêche pas qu'il y soit procédé, elle couvre, par là, les nullités antérieures à l'enquête, quoiqu'elle ait fait réserve de tous ses droits. (C. pr., 175.)

Bronckart avait été admis à faire une preuve par témoins, par un jugement du tribunal de Malmedy du 8 août 1810.

L'enquête a eu lieu le 6 novembre suivant.

Avant l'audition des témoins de cette enquête, Delborn a déclaré qu'il comparait au désir de l'ajournement lui signifié pour être présent à ladite enquête, n'empêchant pas qu'il y soit procédé, sous la réserve de tous ses droits.

Delborn a ensuite demandé la nullité de cette enquête, en se fondant sur ce que l'assignation donnée pour être présent à l'audition des témoins n'est pas revêtue des formalités prescrites pour les exploits; qu'elle ne contient pas, comme le veut l'art. 61, C. pr., les noms, demeure et immatricule de

l'huissier; qu'elle est signée par l'avoué, ainsi dans la forme d'un avenir et non d'une assignation, laquelle est prescrite, à peine de nullité, par l'art. 261 du même code; d'où il suit que l'enquête est nulle par défaut d'assignation légale de la partie.

Il a ajouté qu'on ne pouvait soutenir avec fondement que cette nullité aurait été couverte par la comparution de l'avoué de Delborn à l'enquête, ou par la demande de prolongation de contre-enquête, parce qu'une enquête ou une contre-enquête ne sont pas une de ces défenses au fond qui puisse couvrir une nullité primitive, et sur ce que d'ailleurs l'avoué de Delborn a conclu à la nullité de l'enquête, avant que la cause fût appelée pour être plaidée au fond.

Bronckart a répondu que Delborn, présent à l'enquête, a déclaré qu'il n'empêchait pas qu'il y fût procédé, et que, par son fait, il a couvert la nullité de l'exploit, s'il en existait.

Le moyen de nullité a été rejeté par jugement du tribunal de Malmedy.

Sur l'appel, arrêt confirmatif.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que l'appelant et son avoué ont comparu à l'enquête; qu'il a été déclaré pour eux, que la partie comparait au désir de l'ajournement à elle signifié, pour être présente à ladite enquête, n'empêchant pas qu'il y fût procédé par le juge-commissaire; qu'ainsi, au lieu de proposer une nullité quelconque, elle s'est reconnue d'abord appelée;

Que si elle a ajouté qu'elle faisait la réserve de tous ses droits, cette réserve ne peut concerner que les nullités éventuelles, et autres opérations postérieures de l'enquête et de la procédure, sans avoir pu anéantir l'effet du consentement qu'elle venait de donner à l'ouverture de l'enquête;

Met l'appellation au néant, etc.

Du 8 mai 1815. — Cour de Liège. — 1^{re} Ch. — Pl. MM. Lespérance et Hubert.

* APPEL. — SIGNIFICATION. — DOMICILE ÉLU.

L'art. 584, C. pr., est limitatif : en conséquence l'appel ne peut pas être signifié au domicile élu dans la signification d'un jugement interlocutoire d'un tribunal de commerce qui admet respectivement les parties à preuve de faits posés (1). (C. pr., 456.)

(1) V. Br., 14 juin 1813. et la note.

(1) Plusieurs cours n'ont reconnu le droit de signifier l'acte d'appel au domicile élu dans le com-

Assignation aux S^{rs} Pick et Longis par Landos, en paiement de 15,795 fl., pour livraison de chevaux. — Défaut et condamnation. Opposition. — Le tribunal, par avant faire droit du 30 mars 1815, admit les parties à vérifier divers points posés commis par elles et les renvoya devant un juge à cet effet. — Le 3 avril suivant, Landos signifia à Pick copie dudit jugement, de la requête aux fins d'obtenir jour, et de l'appointement à ladite requête, avec citation à comparaître devant le juge commis le 5 avril suivant. — Pick, au lieu de comparaître à ce jour devant le juge commis, fit signifier au demandeur, au domicile élu par lui dans l'exploit de signification du jugement du 30 mars 1815, un appel du jugement interlocutoire intervenu, avec assignation au 30 du même mois. — L'intimé opposa la nullité fondée sur ce que cet appel n'avait pas été signifié à personne ou domicile.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que l'acte d'appel dont il s'agit n'a pas pour objet un jugement du chef duquel il y aurait eu un commencement d'exécution avec commandement et éléction de domicile;

Qu'ainsi la disposition de l'art. 584, C. pr., qui est une exception à la règle prescrite par l'art. 456 du même code, ne peut trouver son application;

Où M. le substitut Baumhaner, et de son avis, déclare nul l'acte d'appel dont s'agit.

Du 9 mai 1815. — Cour de Brux. — 2^e Ch.

* **HYPOTHÈQUE.** — SAISINE (DÉCRET DE). — DROIT LIÉGEOIS. — EXÉCUTION. — PETITS ET GRANDS COMMANDES. — LOIS NOUVELLES.

D'après les Coutumes liégeoises, l'effet du décret de saisine, qui s'obtenait par suite du droit d'hypothèque, était d'adjuger au créancier le domaine des biens affectés à sa créance, pourvu toutefois qu'aux termes de l'art. 1^{er}, ch. 15, de la réformation de Grosbeck, elle eût été réellement exécutée par l'adoption de la possession paisible et actuelle des biens saisis.

Cette exécution était regardée comme le complément tellement nécessaire de la saisine que si, d'après l'art. 56, ch. 7, de la

coutume, elle n'avait pas eu lieu dans l'an de son obtention, la saisine périsait et s'évanouissait d'elle-même.

Il résulte de l'ensemble des dispositions de la coutume sur cette matière, et particulièrement des art. 1, 2 et 4, ch. 15, de la réformation de la justice, et des art. 17 et 18 de la coutume, que la saisine n'était réellement exécutée, quant aux fonds et héritages, que par les petits et grands commands faits au dessaisi et suivis de l'appréhension réelle des héritages opérée par autorité de justice et par le transport du juge territorial sur les lieux.

Les trois significations de huitaine n'avaient l'effet d'exécuter complètement la saisine que pour les rentes, cens et autres droits incorporels, qui n'étaient point susceptibles d'une possession réelle, mais d'une quasi possession. Néanmoins l'une et l'autre de ces voies avaient en même temps l'effet de perpétuer la saisine pour l'espèce de biens à laquelle elle n'était pas propre, c'est-à-dire d'empêcher la péremption de la saisine, quant à ces biens, et de donner le droit de l'exécuter ultérieurement pendant 30 ans (1).

Le créancier qui n'a point exercé ce droit et par conséquent n'a pas donné effet à la saisine qu'il avait obtenue avant la publication des lois nouvelles n'a aucun droit acquis à la propriété des biens. Ce mode de réaliser la saisine établie par ces lois, et d'acquiescer par ce moyen la propriété des biens grevés, est maintenant inexécutable et incompatible avec le système hypothécaire qui n'accorde au créancier d'autre droit que celui de poursuivre l'expropriation forcée de son hypothèque.

Du 11 mai 1815. — Cour de Br. — 1^{re} Ch. — Pl. MM. Kockaert, Mailly et Tarte, çadet.

Arrêt conforme à la notice.

1^{er} **USUFRUIT PATERNEL.** — GARDE-NOBLE. — BIENS. — ADVENTICES. — BRABANT.

2^e **TUTELLE.** — REDDITION DE COMPTE. — ADMINISTRATION DU PÈRE.

1^{re} *La puissance paternelle avait-elle, dans le Brabant, l'effet d'attribuer au père l'usufruit sur les biens adventices de ses enfants?*

mandement que lorsque ce commandement est celui qui précède nécessairement une saisie-exécution. Ils en ont également exclu la faculté en matière de saisie-arrêt. (Liège, 7 déc. 1809; Br., 13 mai 1826

et 20 mai 1820. V. Talandier, *Traité de l'appel*, n^o 215.)

(1) De Méan, *Observ.*, 228, n^o 3, 6 et 9.

La garde-noble n'y était pas reçue, à moins qu'elle ne fût établie par la coutume locale ou stipulée par le contrat anténuptial.

L'usufruit paternel, établi par l'art. 384, C. civ., peut être réclaté par celui qui s'est marié avant la publication de ce code.

2° *La reddition d'un compte détaillé et la remise des pièces justificatives, prescrites par l'art. 472, C. civ., forment une condition préalable sine qua non, pour la validité d'un acte par lequel les mineurs, devenus majeurs, consentent l'annulation des créances hypothécaires inscrites à charge de leur père, et faisant partie de la succession de leur aïeule qui leur a laissé la portion disponible. Pareil consentement ne peut pas même valoir comme une libéralité autorisée par la disposition conditionnelle consignée dans l'art. 907 du même code.*

La D^e douairière de P..., domiciliée à Bruxelles, avait un seul enfant et fils unique, H.-E. de P..., lequel, en mariage avec la D^e de R..., procréa cinq enfants. Par son testament du 15 prairial an xii, la douairière de P... laisse à ses petits enfants la portion disponible. Ils sont aussi nommés légataires dans la moitié des biens délaissés par D^{lle} J.-M. de P..., leur grand'tante. Enfin le S^r B..., à Grammont, receveur de la famille, est nommé par les testataires administrateur. Il est à remarquer que H.-E. de P... avait souscrit, au profit de la dame sa mère, huit lettres de change, valeur 160,000 fr., qui furent affectés par hypothèque.

La mère étant décédée en 1807, l'administrateur B... fut aussitôt congédié par le fils, qui prit à lui l'administration des biens et s'en appropria les revenus.

Deux des enfants de ce fils, Jacques-Jérôme et Elisabeth, étant devenus majeurs, et sans que ni compte ait été rendu, ni pièces justificatives remises, il se fait entre eux et leur père une convention par acte notarié du 7 sept. 1812, par laquelle la nullité des huit lettres de change est reconnue, et maintenue des inscriptions hypothécaires consentie.

Se sentant lésés, ils invoquent le secours que la loi accorde en pareil cas. Ils demandent à la justice à ce que leur père leur laisse suivre respectivement leur cinquième part dans la moitié des biens délaissés par leur aïeule et par leur grand'tante; à ce qu'il ait à s'abstenir de toute administration; à rendre compte de celle qu'il a eue depuis le renvoi de B..., et à payer le reliquat; à ce que l'acte notarié du 7 sept. 1812 soit déclaré nul et comme non avvenu, au moins qu'ils en soient relevés, avec condamnation au profit

de chacun d'eux d'une somme de 16,000 fr., formant leur cinquième dans la moitié des huit lettres de change.

Sur ces divers chefs de conclusions, H. E. de P... (assisté d'un conseil judiciaire) consent à entrer en partage, ainsi qu'à rendre compte de tout ce qu'il peut avoir reçu depuis la majorité des demandeurs seulement, et conteste les autres chefs de ces conclusions.

Jugement du tribunal de première instance de Bruxelles, du 10 déc. 1814, lequel, donnant acte de ce que le défendeur consent d'entrer en partage, déclare insuffisantes ses offres de rendre compte depuis la majorité des demandeurs; l'y condamne à partir dès l'expulsion du S^r B.... L'acte du 7 sept. 1812 est mis au néant. Avant de disposer sur le paiement des cinquièmes dans la moitié des huit lettres de change, il est enjoint au défendeur de contester cette demande au foud.

En instance d'appel, H.-E. de P..., toujours assisté de son conseil judiciaire, a dit pour griefs : puisque je me suis marié antérieurement au Code civil, c'est la disposition des coutumes qui est le régulateur des droits résultant de mon mariage. En Brabant, les parents avaient la jouissance des biens donnés ou succédés à leurs enfants. D'ailleurs, la garde noble, usitée dans les familles distinguées, assurait encore ce droit d'usufruit aux parents. Comment, au mépris de ce double titre, le jugement dont appel a-t-il pu m'enlever cet avantage, en m'enjoignant de renseigner les fruits perçus pendant la minorité des intimés, même avant qu'ils eussent atteint l'âge de 18 ans? La condamnation eût au moins dû fixer à cet âge la durée de mon usufruit, ainsi que le point de départ de ma comptabilité, conformément à l'article 384, C. civ.

Ultérieurement, on prétend me frustrer des effets de l'acte du 7 sept. 1812. L'affection paternelle, d'une part, la piété filiale de l'autre, sont de sûrs garants de la bonne foi, de la sincérité des engagements contractés entre un père et ses enfants; la morale réponse toute idée de surprise, d'intention malveillante dans le chef du premier. Les huit lettres de change trouvées dans la succession de ma mère formaient des créances fictives, ou elles renfermaient des prétentions réelles à ma charge. Peut-on blâmer, soit un retour à la vérité, soit l'exercice d'une libéralité de la part des enfants envers l'auteur de leurs jours (*quibus vitar initia debent*, L. 9, ff. de obseq. parent. et patr. potest.)? Celui qui est capable de donner l'est aussi d'émettre des aveux, des actes de reconnaissance profitables à la partie envers laquelle ils sont faits; delà cet axiome : *Qui potest donare, po-*

test confiteri. Or l'art. 907, C. civ., après avoir dit, le mineur, devenu majeur, ne pourra disposer, soit par donation entre-vifs, soit par testament, au profit de celui qui aura été son tuteur, si le compte définitif de la tutelle n'a été préalablement rendu et apuré, ajoute : sont exceptés dans les deux cas ci-dessus, les ascendants des mineurs qui sont ou qui ont été leurs tuteurs ; exception qui doit nécessairement être sous-entendue à l'égard du principe général consigné dans l'art. 472, et qui se trouve répétée dans l'art. 907. Ce principe n'était point inconnu dans la législation de la Belgique ; l'art. 44 de l'édit perpétuel de 1611 contient la même exception : *ce que toutefois n'entendons avoir lieu, au regard de pères, mères, grand-pères, grand-mères, frères ou sœurs, ors qu'ils soient de la qualité susdite.* Mais est-il bien juridique de vouloir identifier ainsi l'administration d'un père avec celle d'un tuteur ? La gestion d'un père n'est point soumise au contrôle du subrogé tuteur ; celui-ci n'a pas le droit de lui demander des états de situation (art. 470). La loi a cru que ce serait là une inquisition sacrilège. C'est par un silence respectueux que les enfants doivent couvrir les torts que peuvent avoir les parents.

Les intimés répondaient :

Il n'est pas exact de prétendre qu'en Brabant les biens *adventices* des enfants étaient frappés de l'usufruit paternel. L'obligation de les alimenter n'étant que *subsidaire*, le père avait à la vérité le droit d'y employer en première ligne les revenus des biens de ses enfants ; mais cela ne l'en constituait pas usufruitier proprement dit. (Art. 268 de la coutume de Bruxelles ; Wynants, décis. 148.)

La *garde-noble* est ici sans la moindre application ; c'était un droit introduit par quelques coutumes, qui accordaient au survivant des conjoints la jouissance de tous les biens de leurs enfants mineurs, sans en rendre compte. Ce droit n'était point reçu en Brabant. (De Chewiet, part. 4, tit. 2, § 53, art. 4 ; F. Kinschot, rép. 3, n° 6.) — *Régulièrement, selon nos coutumes, nous n'avons pas de garde-noble, ni pour père ni pour mère, et encore moins pour aïeul ou aïeule.* (Wynants, remarque 108 sur *Le Grand*.)

Si l'art. 384, C. civ., confère la jouissance à titre de puissance paternelle jusqu'à l'âge de 18 ans, il ne faut pas oublier que l'art. 387 défend de l'étendre aux biens qui sont donnés ou légués aux enfants sous la condition expresse que les père et mère n'en jouiront pas. Certes, c'est bien ici le cas. La dame douairière de P..., notre aïeule, n'a pas même entendu confier à notre père la régie

des biens qu'elle nous a laissés. Elle nomme le S^r B.... administrateur ; celui-ci s'est trouvé expulsé dès le commencement : l'appelant nous est donc devenu comptable.

Lorsqu'à peine devenus majeurs, sans être instruits ni de notre fortune ni de nos droits, on nous proposa de distraire de la comptabilité une créance aussi majeure que celle provenant des huit lettres de change ; de les regarder comme nulles et non avenues, ce n'était point là vouloir de notre côté exercer une libéralité. Celui qui fait une donation se croit bien le propriétaire de la chose qu'il donne. Mais lorsqu'on reconnaît la nullité d'un titre de créance envers celui qui y figure comme débiteur, cette action n'emporte point nécessairement l'intention de le gratifier, comme cela serait dans le cas de la remise de la dette qui éteint l'obligation. On ne peut donc qu'y voir un traité qui enlève une portion notable de l'actif de la succession, traité proscrit par l'art. 472 du code ; mais nullement une donation autorisée dans le sens de l'art. 907.

ARRÊT.

LA COUR ; — Sur le premier chef des conclusions de l'appelant prises en instance d'appel :

Attendu que la garde-noble n'était pas reçue dans le Brabant, à moins qu'elle ne fût établie par la coutume locale ou stipulée par le contrat anté-nuptiel, ce qui n'existe pas dans l'espèce ;

Attendu néanmoins que l'art. 384, C. civ., attribue au père durant le mariage, à raison de la puissance paternelle et des charges qu'il y attache, les revenus des biens de ses enfants jusqu'à l'âge de 18 ans, sans distinction si ces biens leur compétaient antérieurement, ou s'ils leur sont échus dans la suite ;

Attendu que le testament de l'aïeule paternelle des intimés, ni celui de leur grand-tante, ne contiennent la condition expresse que les père et mère ne jouiront pas des biens qui en font l'objet ; que conséquemment l'art. 387, C. civ., n'est pas applicable au cas actuel ;

D'où il suit que le compte à rendre par l'appelant de l'administration qu'il a eue des biens de ces deux successions ne doit partir que de l'époque où les intimés ont respectivement accompli leur 18^e année.

En ce qui touche le second chef desdites conclusions : considérant que, quoique l'administration que le père a durant le mariage des biens personnels de ses enfants mineurs diffère de la tutelle, en ce qu'elle est essentiellement une attribution de la puissance paternelle, il n'en est pas moins vrai que

l'art. 389, C. civ., a soigneusement rangé cette administration dans la même catégorie que celle qui a lieu pendant la minorité à titre de la tutelle proprement dite, et qu'en effet, d'après les limites dans lesquelles l'exercice de cette puissance paternelle se trouve maintenant resserrée, quant aux biens de ses enfants soumis à cette puissance, l'on peut dire que tel est l'esprit du Code civil; que, n'établissant à cet égard aucune différence entre les fils de famille non émancipés et les mineurs en tutelle, il est nécessairement censé les assimiler les uns aux autres;

Attendu, en ce qui concerne la comptabilité de ce chef, que la combinaison des articles 384 et 389 du même code suffit pour indiquer qu'il n'a établi d'autre différence entre l'administration du père durant le mariage et la tutelle proprement dite, que celle que le père administrateur ne commence à être comptable envers son enfant mineur qu'à dater de l'époque où celui-ci aurait accompli sa 18^e année; d'où il résulte naturellement que dès-lors le fils de famille doit trouver dans l'art. 472 du code la même sauve-garde relativement à la comptabilité dont son père est chargé, que le pupille y trouve relativement à celle de son tuteur, et même avec d'autant plus de raison que l'influence de l'autorité paternelle peut plus vivement encore, que celle d'un tout autre tuteur, engager le fils de famille à faire, dans un temps où l'état de sa fortune lui serait inconnu, des actes ou traités, au préjudice de ses intérêts, par tout autre moyen que celui de donation, que l'art. 907 a légitimé en faveur des tuteurs ascendants;

Attendu que l'appelant n'a rendu aux intimés aucun compte de l'administration qu'il a eue des biens qui leur ont été laissés par leur aïeule paternelle, dans la succession de laquelle se trouvaient les huit lettres de change dont il s'agit au procès.

Attendu que l'acte du 7 sept. 1812, par lequel les intimés reconnaissent la nullité de ces lettres de change, ont donné procuration pour la mainlevée de leurs inscriptions sur les hypothèques assignées par l'appelant, pour sûreté de leur paiement, n'est point un acte de donation; que même la forme et les termes de cet acte repoussent toute idée que l'intention des intimés ait été de faire une donation à leur père; qu'ainsi la disposition de l'art. 907 du code, invoqué par l'appelant, ne peut trouver ici son application.

Considérant que quelque insignifiant que puisse être cet acte déclaratoire, extrajudiciaire et non causé, il n'en est pas moins vrai

que dès que l'appelant en fait emploi pour repousser la prétention des intimés du chef desdites lettres de change, il s'en sert à leur égard comme d'un pacte ou traité qui les aurait anéantis, tandis qu'étant comprises dans la succession de leur aïeule, il avait de son côté à les porter et renseigner au compte de son administration des biens de ladite succession, sauf à y faire telles observations qu'il aurait jugées convenables pour être déchargé ou libéré de ce chef;

Considérant que le but bien marqué de la disposition de l'art. 472 étant que rien ne soit changé en ce qui touche la position respective du pupille et du tuteur, avant que les comptes de ce dernier soient rendus et apurés, parce que ce n'est qu'alors que le majeur, connaissant l'état de sa fortune, peut en conséquence se déterminer raisonnablement à en disposer après dix jours que la loi a fixés pour qu'il soit censé y avoir réfléchi, ce serait éluder directement la sage prévoyance de cette disposition de la loi que de penser qu'en interdisant tout traité entre eux avant que ces devoirs soient remplis, elle n'aurait pas interdit par ces mots tout traité, soit des décharges ou quittances, soit des déclarations de l'espèce de celle du 7 sept. 1812, données aveuglément, sans connaissance de sa fortune et sans réflexion, et cela sous le prétexte spécieux que la qualification de traité n'est pas celle qui rigoureusement soit convenable pour indiquer ces sortes d'actes;

Par ces motifs, où M^r Bamhauer, et de son avis, met au néant le jugement dont appel, pour autant seulement que le premier juge a ordonné que le compte y mentionné serait rendu à partir d'une époque antérieure à celle où chacun des intimés a respectivement accompli sa 18^e année; émendant, quant à ce, ordonne à l'appelant de rendre compte de son administration à partir de la susdite époque; déclare les offres par lui faites, de le rendre à dater de leur majorité, insuffisantes;

Du 11 mai 1815.—Cour de Brux.— 2^e Ch. — Pl. MM. Beyens, Kockaert et Mailly.

—
* FORCE MAJEURE. — RESPONSABILITÉ. — LOCATAIRE. — INCENDIE. — CLAUSE EXPRESSE.

Personne n'est responsable des événements arrivés par cas fortuit ou force majeure, à moins qu'il ne s'y soit soumis par une clause claire et expresse. (C. civ., 1753, 1772 et 1775).

On ne peut considérer comme telle celle par

laquelle un locataire prend sur lui la responsabilité de l'incendie : cette clause n'implique que la responsabilité ordinaire et de droit.

Du 12 mai 1815.—Cour de Brux.—1^{re} Ch.
Arrêt conforme à la notice.

**PÉREMPTION D'INSTANCE. — DÉCÈS. —
CODE DE PROCÉDURE. — DÉLAI.**

La péremption d'instance interrompue par le décès d'une des parties, arrivé avant la mise en activité du Code de procédure civile, a repris son cours à l'époque de la mise en vigueur de ce Code.

En conséquence, pour que la péremption d'instance puisse être demandée, il suffit qu'il se soit écoulé trois ans et six mois, en réunissant le temps qui s'est écoulé depuis le dernier acte de la procédure, jusqu'au décès de la partie, avec le temps écoulé depuis que le Code de procédure est devenu obligatoire (1).
(C. pr., 397.)

L'instance dont on demandait la péremption avait commencé sur la fin de 1802.

Le dernier acte de la procédure était un avenant du 9 avril 1804.

Bouharmont, père, défendeur dans cette instance, est décédé le 16 sept. 1806.

Suivant la législation en vigueur à cette époque, le décès de l'une des parties empêchait le cours de la péremption. (Arrêt de cassation du 27 germinal an xiii.)

Le Code de procédure civile est devenu obligatoire le premier janvier 1807. Ce Code (art. 397) n'accorde plus au décès d'une des parties l'effet d'empêcher la péremption. Dans ce cas, il augmente seulement de six mois le délai de trois ans qu'il exige pour la péremption d'instance.

Le 5 juin 1809, le S^r Bouharmont, fils, fait assigner les S^{rs} Ledent en péremption d'instance.

Ceux-ci répondent qu'il ne peut y avoir lieu à la péremption d'instance, parce que, jusqu'à ce que le Code de procédure soit devenu obligatoire, le décès de Bouharmont, père, a empêché le cours de la péremption, et parce que, depuis le premier janvier 1807 jusqu'au 5 juin 1809, date de la demande en péremption, il ne s'est pas écoulé le temps

voulu par loi, pour que la péremption fût acquise. Ils citaient un arrêt de la cour de Trèves du 11 juin 1812.

Bouharmont, fils, répliqua que la demande en péremption doit être jugée par le Code de procédure civile, sous l'empire duquel elle a été formée; que ce Code n'accorde qu'une augmentation de six mois, lorsqu'il y a changement d'état, et que, sous l'empire de ce Code, il suffit, pour la péremption, qu'il se soit écoulé trois ans et six mois depuis le dernier acte de la procédure, n'importe à quelle époque le changement d'état soit survenu (2).

Jugement du tribunal de Liège du 15 juillet 1815, qui déclare Bouharmont, fils, non fondé dans sa demande en péremption d'instance.

Appel de ce jugement.

ARRÊT.

LA COUR; — Vu l'art. 397, C. pr.;

Attendu que le dernier acte de la procédure fait dans l'instance dont on demande la péremption, a été fait le 9 avril 1804; que dès-lors le délai de la péremption a commencé à courir jusqu'à la mort de Lambert Bouharmont décédé le 16 sept. 1806;

Attendu que, si la péremption a été interrompue à cette dernière époque, elle a repris son cours au 1^{er} janvier 1807, époque de la mise en vigueur du Code de procédure civile, qui a fait cesser toutes les interruptions, et n'a accordé qu'une augmentation de délai de six mois, pour le cas où il y avait lieu à la reprise d'instance;

Attendu que, dans l'espèce, la péremption a été demandée le 5 juin 1809; que par conséquent l'instance a été discontinuée pendant plus de trois ans et six mois, abstraction même faite du temps qui s'est écoulé depuis la mort de Lambert Bouharmont, jusqu'à la mise en activité du Code de procédure civile;

Met l'appellation et ce dont est appel au néant; émettant, déclare périmée l'instance dont il s'agit, etc.

Du 12 mai 1815.—Cour de Liège.—2^e Ch.
Pl. MM. Lambinon et Putzeys.

(1) V. Br., 4 avril 1810; rejet, 2 avril 1825; Carré, n° 1450.

(2) V. Cass. 12 juil. 1810.

* CONSCRIPTION.—ÉCHANGE DE NUMÉROS.—
RÉSOLUTION.—INTERPRÉTATION DE CONTRAT.

Bien que dans un contrat d'échange de numéros échus au sort de la conscription il ait été stipulé « que s'il arrivait que le remplacé vint à être appelé au service, à raison du numéro du remplaçant, la convention serait nulle, » cette nullité n'est pas encourue si le remplacé, bien qu'appelé à marcher, a obtenu son exemption comme fils unique de veuve.

Le Sr Lalien fit, le 18 mai 1800, échange du numéro qui lui était échu au sort de la conscription avec celui de L. Lambert pour lequel il marcha. L'indemnité convenue était de 2,962 fr., payables en huit années. Cette somme portait intérêt à 5 p. % par an.—L'acte énonçait que « s'il arrivait que le remplacé viendrait à être appelé au service, à raison du numéro du remplaçant, la convention serait nulle, sauf cependant que les paiements des intérêts ne pourraient être répétés. »

Le Sr Lambert étant en retard d'acquitter les intérêts, sommation lui fut faite le 8 avril 1814, en paiement de quinze mois échus.—Opposition fondée sur ce que Lambert avait été appelé à marcher lui-même, et que bien qu'il eût été appelé, le contrat d'échange n'était pas moins venu à cesser, l'exemption obtenue provenant de son chef comme fils unique de veuve.

Le tribunal de Charleroy, par jugement du 23 juin 1814, considérant que Lambert n'a pas été réellement appelé, puisqu'au moment de l'appel il pouvait faire valoir, ainsi qu'il l'a fait, l'exception admise en faveur des fils aînés de veuves, et à ce titre réclamer d'être placé à la queue du dépôt; que n'ayant pas dû marcher ni se faire remplacer, il n'avait pas été appelé dans le sens qu'on peut raisonnablement donner à ce terme, d'après l'intention des contractants; que l'événement prévu pour la résolution n'était

donc pas arrivé; débouta l'opposant de son opposition au commandement susdit. — Appel.

ARRÊT.

LA COUR; — Déterminée par les motifs exprimés au jugement dont est appel, met l'appellation au néant.

Du 12 mai 1815.—Cour de Brux.—1^{re} Ch.

APPEL. — COMPÉTENCE. — RÉCONVENTION.

On doit cumuler l'objet de la réconvention avec l'objet de la demande principale, pour prononcer sur la recevabilité de l'appel (1).

Ainsi une demande réconventionnelle en dommages-intérêts, fondée sur une cause antérieure au litige, doit être réunie à la demande principale, pour déterminer le ressort (2).

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'il s'agissait, en 1^{re} instance, non-seulement de la somme de 804 fr. 74 cent., pour laquelle l'intimé avait fait la saisie, mais encore de la réconvention qu'avait formée l'appelant pour les dommages-intérêts qu'il prétendait à la charge de l'intimé, du chef que celui-ci se serait obligé de lui livrer dix bonniers ensemencés en durs grains, et qu'il n'en aurait livré que deux;

Attendu que l'objet de cette réconvention était d'une valeur indéterminée, et qu'on doit le cumuler avec l'objet de la demande principale, pour prononcer sur la recevabilité de l'appel;

Reçoit l'appel, etc.

Du 15 mai 1815.—Cour de Liège.—2^e Ch.
— Pl. MM. Chefnay et Lespérance.

(1) Jurisprudence constante; Liège, 26 fév. 1828; Brux., 27 mai 1818, 21 janv. 1824.

(2) Une distinction a généralement prévalu: lorsqu'il s'agit d'une demande en dommages-intérêts, si elle a une cause antérieure au procès et se trouve indépendante de l'action principale, on doit la cumuler avec celle-ci pour fixer le taux du dernier ressort. (Brux., 11 avril 1820, 21 mars 1832.) Mais si au contraire elle se trouve formée incidemment à l'action principale, dont elle n'est ainsi qu'un accessoi-

re, cette dernière seule sert à déterminer la compétence. (Brux., 15 juillet 1826; Liège, 14 février 1826, 29 janvier 1828.) Telle est la distinction admise par les auteurs et les Cours. Elle s'applique soit à l'action en dommages-intérêts intentée par le demandeur lui-même, soit à la demande réconventionnelle formée par le défendeur. (Poncet, n° 295; Carré, Compét., n° 201; Pigeau, t. 2, p. 24, n° 480; Boncenne, Introd., ch. 43, p. 83 et 84, Edit. de la Soc. typ.)

* **COMPÉTENCE. — MATIÈRE SOMMAIRE. —**
CHAMBRE DES APPELS CORRECTIONNELS.

Les chambres des appels de police correctionnelle sont incompétentes pour connaître des affaires civiles autres qu'en matière sommaire (1). (C. pr., 404; décret du 6 juillet 1810, art. 11).

Ainsi lorsque, d'après les développements donnés à l'audience, une affaire, qui avait été envisagée comme sommaire, prend les caractères d'une affaire ordinaire, il y a lieu d'en ordonner le renvoi.

Par jugement du tribunal de commerce de Bruxelles rendu par défaut le 25 janv. 1806, Vanboterdael fut condamné à payer à Heymans, le montant d'un billet de 545 fr.—Ce jugement lui fut signifié.— Par jugement du 26 déc. 1814, l'opposition formée fut déclarée tardive.

Appel de ces deux jugements de la part de Vanboterdael. — L'appel était, selon lui, recevable, parce qu'il s'agissait d'incompétence, ce qui résultait de ce qu'il n'était pas marchand, et que l'effet dont s'agit n'avait pas pour objet une opération commerciale.

Heymans, pour fonder la non recevabilité de l'appel, invoqua la loi du 24 août 1790, sous l'empire de laquelle avait été rendu le jugement du 25 janvier 1806, loi qui ne permet pas d'appeler pour un objet moindre de 1000 fr.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que la contestation, telle qu'elle a été développée à l'audience de ce jour, présente une demande non de sermages, mais de restitution de fruits perçus fondée sur un titre de propriété, qui lui-même est maintenant contesté; qu'ainsi la cause civile dans le principe été sommaire, ne l'est plus aujourd'hui, pas même par son objet et sa nature, non plus que par les moyens que les parties employent respectivement, pour établir le fondement de leurs conclusions;

Que les matières ne sont sommaires qu'autant que la loi les déclare telles, et qu'elle n'envisage pas comme sommaire la demande faite au procès; que la chambre des appels de police correctionnelle est, en matière civile, juge d'attribution et d'exception, et que

sa compétence est bornée aux affaires sommaires;—Le substitut proc. gén. Spruyt entend et de son avis, se déclare incompétente.

Du 13 mai 1815.—Cour de Brux.—4^e Ch.
 —Pl. MM. Tarte, cadet, et Barthélemy.

* **DERNIER RESSORT. — COMPÉTENCE. —**
LOI ANCIENNE. — EFFET RÉTROACTIF.

La règle de l'art. 454, C. pr. d'après laquelle, lorsqu'il s'agit d'incompétence, tout jugement est susceptible d'appel, même dans les affaires qui sont jugées en dernier ressort, ne peut sans rétroactivité être appliquée à un jugement rendu sous la loi du 24 août 1790, qui n'admettait pas cette exception.

ARRÊT.

LA COUR ; — Vu la loi du 24 août 1790, tit. 12, art. 4;

Attendu que c'est sous l'empire de cette loi que le jugement par défaut dont s'agit a été rendu;

Que de là il s'ensuit que l'objet dudit jugement, ne montant pas à la somme de 1000 liv., ne peut être rangé dans la classe des attributions soumises à la connaissance de la cour;

Attendu que l'art. 454, C. pr., portant que, lorsqu'il s'agit de compétence, l'appel sera recevable, ne peut être appliqué à l'espèce sans lui donner un effet rétroactif pros crit par l'art. 2, C. civ.;

Par ces motifs, M. le 1^{er} avoc. gén. Vanderfosse entendu, déclare l'appel dont s'agit non recevable.

Du 16 mai 1815.—Cour de Brux.—5^e Ch.
 Pl. MM. Longin et Heymans.

CAPITAINE DE NAVIRE. — DOMICILE. —
CONGÉ. — COMPÉTENCE. — COPROPRÉTIÉ.

Lorsque le propriétaire d'un navire prêt à mettre à la voile use de la faculté que lui donne la loi de congédier le capitaine, peut-il saisir de cette demande le tribunal de commerce établi dans le port où le navire est amarré, si le capitaine n'y a pas son domicile? — Rés. aff.

Le domicile d'un capitaine de navire est-il nécessairement à son bord? — Rés. nég.

Le capitaine ne doit-il pas du moins être présumé avoir son domicile à bord de son na-

(1) Brux., 17 janv. 1835; Paris, cass., 4 juill. 1827 et 18 mars 1828.

vire, jusqu'à preuve du contraire?—Rés.aff.
Le capitaine d'un navire peut être assigné à bord de son bâtiment (1).

Le navire *les deux frères*, capitaine G. Desmedt, était dans le port d'Anvers prêt à mettre à la voile.

Les S^r Groenewert et Frisch, propriétaires de ce bâtiment, croyant avoir à se plaindre du capitaine, font assigner celui-ci devant le tribunal de commerce d'Anvers, pour qu'il soit condamné à abandonner le navire et à rendre compte de sa gestion.

Ils fondent cette demande sur l'art. 218, C. comm., d'après lequel le propriétaire d'un navire peut congédier le capitaine.

G. Desmedt déclina d'abord la compétence du tribunal d'Anvers; il posa en fait qu'il était domicilié dans la commune de Wlutham, arrondissement de Malines.

Au fond, il prétendit avoir une part (3 huitièmes) dans la propriété du navire *les deux frères*, et conséquemment il soutint que ses copropriétaires n'avaient pas le droit de le congédier.

A ces moyens de défense on répondit, sur le déclinatoire, qu'il résulte de l'art. 418, C. pr., que les tribunaux de commerce établis dans les ports sont compétents pour connaître des affaires maritimes de la nature de celle dont il s'agit ici, lors même que les parties n'y sont pas domiciliées; que, d'autre part, le capitaine G. Desmedt avait nécessairement son domicile à bord du navire *les deux frères*, amarré au port d'Anvers; que par ce double motif la juridiction du tribunal de commerce d'Anvers était incontestable.

Relativement à la défense au fond, les S^r Groenewert et Frisch ont soutenu qu'ils étaient propriétaires de la totalité du navire; et dans la supposition qu'ils n'eussent que la propriété des 5 huitièmes, comme le capitaine Desmedt le prétendait, ils ont invoqué

l'art. 219, C. comm., conçu en ces termes: *si le capitaine congédié est copropriétaire du navire, il peut renoncer à la copropriété, et exiger le remboursement du capital qui la représente.* Ils ont inféré de cette disposition que le capitaine copropriétaire peut, aussi bien que celui qui ne l'est pas, être congédié par les autres propriétaires, lorsque, comme dans l'espèce, ceux-ci forment la majorité des portions d'intérêt dans le navire, conformément à l'art. 220 du même code.

Sur cette contestation est intervenu un jugement par lequel le tribunal de commerce d'Anvers, après s'être déclaré compétent, a adjugé aux S^r Groenewert et Frisch leurs fins et conclusions.

Ce jugement a été confirmé dans la partie qui ordonne au capitaine d'abandonner le navire *les deux frères*; mais il a été réformé en ce qui concerne la compétence sur la demande en reddition de compte: la cour a pensé que cet objet ne rentrait pas dans la classe des affaires maritimes prévues par l'article 418, C. pr.; et, d'un autre côté, elle n'a pas cru que le capitaine G. Desmedt eût nécessairement son domicile à bord de son navire (2); elle a néanmoins imposé à ce dernier la preuve d'un autre domicile.

ARRÊT.

LA COUR;—Attendu, en ce qui concerne la compétence, que la demande des Intimés, en tant qu'elle a pour objet le congé du capitaine, et que comme tel l'appelant ait à abandonner le navire dont il s'agit, prêt à sortir du port d'Anvers où il était amarré, ainsi que le commandement de ce navire, est incontestablement une affaire d'une espèce urgente, et qu'elle est maritime.

Attendu que l'art. 419, C. pr., permet dans tous les cas d'assigner à bord du navire, et que l'art. 418 permet en outre d'assigner d'heure à heure, dans les affaires de cette espèce; qu'il résulte évidemment de la brièveté

(1) Il a été décidé, à l'égard des marins et matelots, qu'ils peuvent être valablement assignés à bord, et que l'assignation peut être laissée à une personne de l'équipage, par exemple à un matelot.—Caen, 22 janv. 1827; Berriat-Sal-Prix, lit. 4, *De la procédure des trib. de comm.*, note 7, p. 204, éd. de Brux., Journ. des av., v^o Exploit, n^o 206. V. dans ce sens Pardessus, n^o 1500; Favard, Rép., v^o Ajournement, § 3, s'il s'agit d'affaires maritimes: c'est le cas de notre espèce. Mais Carré, n^o 1504, n'adopte pas cette distinction; il pense que, pour que l'assignation donnée à bord soit valable, il faut qu'elle soit remise à la personne.

(2) En effet, aucune loi, ni ancienne ni nouvelle, n'établit ce domicile nécessaire. La loi 27, § 2, D. *ad municip.*, a quelque rapport avec notre question. *Quemadmodum officiale est (dit-elle) sine domicilio esse quemquam: puto autem et hoc procedere posse, si quis domicilio relicto naviget, vel iter faciat, quarens quo se conferat, atque ubi constituat; nam hunc puto sine domicilio esse.*—Sed licet (observe Pothier sur cette loi) si ex circumstantiis appareat, eum abjecisse domicilium quod habebat, atque in retinere illud semper præsumitur, donec novum sibi constituerit.

de ce délai que les tribunaux de commerce établis dans les ports où le navire est amarré sont (à l'instar des anciennes amirautés qu'ils remplacent en cette matière) nécessairement compétents en pareils cas, puisqu'il doit y être statué sur le ehang ;

Attendu sur ce point, en fond, qu'aux termes de l'art. 220, C. comm., l'avis de la majorité doit être suivi, en tout ce qui concerne l'intérêt commun du navire, et que cette majorité se détermine par les portions d'intérêt excédant la moitié ; d'où il suit que les intimés, dans la supposition même qu'ils n'eussent réuni en propriété que les 5 huitièmes du navire, n'auraient pas moins eu le droit de faire cesser dans le chef de l'appelant les fonctions de capitaine, l'art. 219, C. comm., ayant seulement accordé en pareil cas au capitaine la faculté de demander le remboursement du capital de sa part, après qu'il aurait été congédié ;

Attendu que le premier juge n'a rien statué relativement aux droits de propriété de 3 huitièmes dudit navire, cédés par l'acte dont les intimés se sont prévalus au procès ; qu'ainsi les parties sont entières comme de droit à cet égard.

Attendu que, pour autant que les conclusions des intimés avaient pour objet une demande en reddition de compte, l'affaire, sous ce rapport, n'était pas urgente ni comprise dans celles dont il est parlé à l'art. 418, C. pr. ; qu'ainsi le juge a quo n'eût pas été compétent à cet égard si l'appelant avait prouvé le fait qu'il a posé, d'avoir son domicile à Wintbam, arrondissement de Malines ;

Par ces motifs, met l'appel au néant, en ce qui concerne le congé, l'abandon du navire et le commandement d'ice lui-même.....

Et en ce qui concerne la demande en reddition de compte, met le jugement dont appel au néant ; déclare prématurément jugé, et, avant faire droit, admet l'appelant à prouver qu'à l'époque où l'action a été intentée il avait son domicile à Wintbam, arrondissement de Malines, etc. »

Du 16 mai 1815. — Cour de Br. — 2^e Ch.

— Pl. MM. Crassous et Defrenne.
S.....

* CONCORDAT. — OPPOSITION. — FORMES.
— EFFETS.

Faut-il que l'opposition à un concordat soit suivie d'une assignation en justice ? — Rés. nég. (C. comm., 525 et 635.)

N'est-ce pas à la partie qui a intérêt à faire statuer sur cette opposition à donner pareille assignation ? — Rés. aff.

Le concordat peut-il être homologué avant qu'il n'ait été statué sur l'opposition ? — Rés. nég.

M..... avait été déclaré en état de faillite ; les créances étant vérifiées, il proposa, le 28 juillet 1814, un concordat, qui fut accepté par plus de la moitié de ses créanciers, représentant, par leurs titres de créances vérifiées, à peu près les trois quarts de la totalité des sommes dues.

Par acte du 5 août suivant, signifié au failli et aux syndics, B.... et autres formèrent opposition à ce concordat : on en poursuivit néanmoins l'homologation devant le tribunal de commerce de Leeuwaerden, qu'il accorda par jugement du 14 du même mois. Ce jugement était fondé sur ce que les formalités préalables au concordat avaient été observées ; sur ce que, d'après le rapport du juge-commissaire, la majorité des créanciers représentant, par leurs titres de créances vérifiées, plus des trois quarts de la totalité des sommes dues avaient accepté ce concordat ; que, d'après ce même rapport, quelques créanciers avaient à la vérité fait signifier au failli et aux syndics des actes contenant des prétendus moyens d'opposition à l'homologation demandée, mais que ces actes ne contenaient pas d'assignation devant le tribunal pour mettre celui-ci à même de statuer sur l'opposition et que par conséquent il ne pouvait s'en occuper ; sur ce qu'enfin les délais pour former une opposition régulière étaient expirés.

Appel de la part de B.... et autres créanciers opposants, qui soutinrent que la loi n'exigeait pas que l'opposition, pour être valable, fût suivie d'une assignation en justice ; que ni la nature du litige ni la procédure n'exigeaient une pareille marche ; qu'au vu de la loi l'opposition devait être vidée avant de pouvoir procéder à l'homologation, surtout lorsque, comme dans l'espèce, l'opposition était régulière dans la forme.

Pour les intimés, on fit valoir que, dans le délai voulu, le failli avait proposé à ses créanciers un concordat qui avait été accepté par la majorité ; que les appelants avaient bien voulu s'y opposer et s'étaient en effet portés opposants, mais qu'ils n'avaient pas poursuivi leur opposition, quoique d'après la loi ils fussent tenus de le faire ; qu'ils n'avaient aucun moyen plausible à faire valoir pour s'opposer à l'homologation.

ARRÊT.

LA COUR ; — Vu les art. 525, 524 et 635, C. comm. ;

Attendu que par exploit du 3 août 1814 les appelants ont formé opposition au concordat proposé à ses créanciers par le troisième intimé ;

Attendu que cette opposition, dûment signifiée au failli et aux syndics, contient les moyens sur lesquels elle est fondée ;

Attendu qu'il serait contraire à la nature de la cause et aux éléments de la procédure d'exiger que l'opposition à un concordat soit suivie d'une assignation en justice ; que dans tous les cas la loi n'impose pas à l'opposant l'obligation de faire un pareil acte ; qu'il résulte au contraire de la nature des choses que c'est à la partie qui a le plus d'intérêt à faire statuer sur le mérite de l'opposition, à en saisir le tribunal ;

Attendu que les dispositions de la loi exigent qu'il soit statué sur l'opposition avant que l'homologation du concordat puisse être accordée ;

Met le jugement dont appel à néant, etc.

Du 16 mai 1815. — Cour de la Haye. — 1^{re} Ch.

* SOCIÉTÉ. — LIVRES. — PRODUCTION. — INVENTAIRE. — SERMENT.

Lorsqu'à la dissolution d'une société il s'élève des contestations sur la production des livres, le sociétaire qui les avait en sa possession doit-il passer en offrant de prêter le serment que, lors de la confection de l'inventaire, tous les livres et papiers relatifs à la société ont été déclarés, et que sciemment il n'en a retenu aucun ? — Rés. aff.

L'art. 943, n° 8, C. pr., relatif aux inventaires à dresser en cas de décès, est-il applicable en cas de dissolution de société ? — Rés. aff. (C. civ., 1872.)

Une société existante entre G.... et N.... avait été déclarée dissoute par un arrêt de la cour de Bruxelles, en date du 30 janvier 1815. Le notaire M.... fut commis pour procéder à la liquidation par jugement du tribunal de Breda. Le 31 mars 1814, il fut précédé à la confection de l'inventaire de l'avoir mobilier de la société : il n'y fut fait aucune mention de livres relatifs à la société.

Des contestations s'élevèrent entre parties sur le point de savoir si les effets mobiliers de la société devaient être vendus ou partagés en nature : elles furent vidées par arrêt du 29 août 1814, rapporté au 1^{er} volume à cette date.

Les parties étant retournées devant le no-

taire M...., le 3 déc. 1814, nouvelles contestations sur la production des livres. G.... prétendit que tous les livres de la société n'étaient pas reproduits par N.... et que ceux qu'il produisait étaient altérés. L'affaire étant ramenée à l'audience, G.... conclut à ce que tous les livres qu'il prétendait avoir existé fussent reproduits ; qu'il fut admis, sous serment, à indiquer ceux qui n'étaient pas exhibés et l'état dans lequel tous s'étaient trouvés, et qu'en cas de non reproduction, N.... fut condamné en tous dommages-intérêts. N.... conclut, sous l'offre par lui faite de prêter le serment qu'il n'avait rien détourné ni retenu, à ce que G.... fut déclaré non fondé en sa demande, et tenu au contraire, en vertu de l'art. 977, C. pr., et 857, C. civ., de proposer tous les moyens et exceptions qu'il avait à faire valoir, et que faute de ce le notaire commis fût autorisé à procéder au partage et à la liquidation.

Le 9 janv. 1815, jugement qui rejette la demande de G...., sauf à N.... à prêter le serment que, lors de la remise par lui faite des livres et papiers de la société en question, il n'avait sciemment ou volontairement rien retenu, et qu'il n'avait altéré en aucune manière ceux qu'il avait produits. — Appel.

On fit valoir pour G.... que, puisqu'il n'était fait aucune mention de livres ou papiers relatifs à la société au procès-verbal d'inventaire dressé le 31 mars 1814, on devait admettre qu'il n'en avait pas été exhibé à cette époque ; que cependant l'intimé en avait produit le 12 novembre suivant, et qu'il en résultait cette conséquence nécessaire que l'intimé avait eu les livres en sa possession et les avait tenus cachés à une époque où il aurait dû les produire ; qu'il était vrai que les livres, produits étaient altérés ; qu'il en existait d'autres que ceux exhibés par l'intimé, et notamment un livre dit, *registre de paysans*, tenu par l'intimé seul, et un autre contenant les dépenses imprévues, tenu par l'appelant et l'intimé, faits que l'appelant offrait d'affirmer sous serment ; que puisqu'il était constant que lors de l'inventaire l'intimé avait tenu les livres cachés, les présomptions militaient contre lui et qu'il ne pouvait être admis à prêter le serment qu'il offrait.

L'intimé répondit qu'il avait remis au notaire, chargé du partage et de la liquidation, tous les livres, documents et papiers de la société ; qu'il n'en avait retenu ou altéré aucun, et qu'il était prêt à affirmer ces faits sous serment ; qu'aucune des allégations de l'appelant n'était prouvée au procès.

* RENTE ANCIENNE. — REMBOURSEMENT. —
MISE EN DEMEURE. — OFFRES TARDIVES.

L'art. 1912, C. civ., est applicable aux rentes anciennes (1).

La citation en conciliation, et plus encore l'assignation devant le tribunal de première instance, obligent au remboursement le débiteur d'une rente même quérable, sans qu'il lui soit facultatif de faire des offres ultérieures et notamment en appel (2).

Du 19 mai 1815. — Cour de Brux. — 1^{re} Ch.
— Pl. M. Lefebvre d'Alost.

Arrêt conforme à la notice.

* MINES. — EXPLOITATION. — SOLIDARITÉ. —
JUGEMENT. — EXÉCUTION.

Il est de principe qu'un arrêt porté contre une société est exécutable contre chacun de ses membres, et au moins en proportion des intérêts qu'il a dans la société (3).

L'exploitation des mines n'est pas considérée comme un commerce, et la loi ne fait aucune exception à l'égard de celles qui ne s'exploieraient qu'en suite d'arrière concession (4).
(Loi du 20 avril 1810, art. 32.)

Partant les obligations des sociétaires ne sont pas solidaires de leur nature, et ils ne peuvent être tenus d'acquitter les dettes que pour les proportions de l'intérêt qu'ils ont dans la société.

Du 23 mai 1815. — Cour de Br. — 2^e Ch.

Arrêt conforme à la notice.

* PAYEMENT (EXCEPTION DE). — RECEVABILITÉ.
EXÉCUTION.

Il est de principe que l'exception péremptoire de paiement, comme celle de compensation, peut être proposée en tout état de cause, et même jusque dans l'exécution d'un jugement ou arrêt (5).

Du 23 mai 1815. — Cour de Brux. — 2^e Ch.

Arrêt conforme à la notice.

APPEL. — ORDONNANCE. — JUGE-COMMISSAIRE.
— FAILLITE.

Échoit-il appel des ordonnances rendues par le juge-commissaire d'une faillite (6)? —
(C. comm., 458.)

En cas de négative, quelle voie doit-on prendre pour les faire réformer?

Lorsque le juge-commissaire de la faillite, croyant apercevoir des présomptions de banqueroute, s'oppose à la formation d'un concordat, cette défense est-elle définitive et inattaquable? — Rés. nég.

Si elle peut être attaquée, devant quels juges doit-on se pourvoir?

Le 28 juillet 1814, les S^{rs} Vandonghen et Gram, négociants à Termonde, sont déclarés en état de faillite.

Après l'accomplissement des formalités prescrites pour la vérification et l'affirmation des créances, les créanciers des faillis sont convoqués en assemblée générale le 17 fév. 1815.

Le juge-commissaire y expose que l'examen des actes, livres et papiers des faillis, donne quelque présomption de banqueroute, et en conséquence, en vertu de l'art. 521, C. comm., il déclare qu'il n'y a pas lieu de faire un concordat.

Les S^{rs} Vandonghen et Gram ont appelé de cette disposition du juge-commissaire. Mais leur appel a été déclaré non-recevable par l'arrêt suivant, dont les motifs contiennent la solution des diverses questions proposées ci-dessus.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que tous les devoirs dont le Code de commerce charge le juge-commissaire à déléguer par le tribunal en cas de faillite, sont expressément subordonnés et soumis à la délibération et sanction du tribunal de commerce, à qui ce juge-commissaire est tenu d'en faire rapport;

Que delà il suit que toutes les opérations de ce commissaire, quelles qu'elles puissent être, sont provisoires, et comme telles nécessairement dépendantes de l'approbation ou de l'improbation du tribunal; qu'ainsi elles ne peuvent pas avoir le caractère d'un jugement, ni conséquemment donner ouverture à l'appel;

(1) Jurisprudence constante.

(2) V. Brux., 25 oct. 1814, et la note.

(3) V. Duvergier, Tr. de la société, n^{os} 385 et 389.

(4) Delebecq, Tr. de la législation des mines, n^{os} 869 et 1063.

(5) V. Brux., 10 mars 1814.

(6) Merlin, Quest., v^e Appel, § 1^{er}, n^{os} 2 et 3; Talandier, Traité de l'appel, n^o 40; Pardessus, n^o 1143.

Attendu que ce serait renverser les règles établies concernant la juridiction desdits tribunaux, que de leur ôter la connaissance de ce qui a été fait par le juge de leur compagnie à ce commis, et de venir immédiatement s'en plaindre à la cour supérieure, comme si ces tribunaux avaient infligé grief; tandis cependant qu'ils n'ont pas même été dans le cas de pouvoir en connaître, ni y statuer;

Que ce serait aussi contrarier directement les art. 644 et 645 du code, qui ne donnent ouverture à l'appel qu'après que les tribunaux de commerce ont prononcé;

Attendu enfin que l'art. 809, C. pr., qui donne par exception à la règle générale ouverture à l'appel des ordonnances de référé, ne peut que confirmer cette règle pour des cas que la loi n'a pas spécialement exceptés;

Par ces motifs, où le substitut procureur général Spruyt, et de son avis, déclare l'appel non recevable.

Du 25 mai 1815. — Cour de Br. — 2^e Ch. — Pl. MM. Deswarte, cadet, et Lefebvre (de Bruxelles.) S....

1^o ADJUDICATION DÉFINITIVE. — NULLITÉ. — TARDIVITÉ.

2^o MILITAIRE ABSENT. — EXPROPRIATION.

1^o *Lorsqu'un militaire en activité de service a été exproprié, en contravention à la loi du 6 brumaire an v, cette violation est-elle un moyen de nullité qui tient à la forme de la poursuite et qui doit nécessairement être proposé dans les délais prescrits par le décret du 12 février 1811?* — Rés. nég.

2^o *Le mot jugement employé dans la loi du 6 brumaire an v, comprend-il généralement tous les actes portant exécution parée et pouvant servir de base à une expropriation, ou tout au moins les actes décrétés en condamnation volontaire?* — Rés. aff.

La saisie faite en contravention à cet article est-elle nulle pour le tout (1)? — Rés. aff.

Le 9 mars 1814, procès-verbal de saisie d'un pré et d'une partie de terre labourable, à la requête de François Claes et consorts, sur Jacques Plas, militaire en activité de service, Jean-Baptiste et Elisabeth Plas, en vertu d'un acte de constitution de rente passé devant les échevins de la commune de Castres, le 12 janv. 1789, rendu exécutoire en forme de condamnation volontaire par le tribunal de Bruxelles le 26 sept. 1815.

A l'audience indiquée pour l'adjudication définitive, Jacques Plas demanda la nullité de la procédure, pour la part qui lui compétait dans la propriété des biens saisis. Il invoqua, comme défenseur de la patrie à l'époque des premières poursuites, la loi du 6 brumaire an v, qui porte :

Art. 4. « Les jugements prononcés contre » les défenseurs de la patrie et autres citoyens » de service aux armées, ne peuvent donner » lieu au décret ni à la déposition d'aucun » immeuble, pendant les délais énoncés en » l'art. 2 de la présente loi. »

Art. 5. « Aucun de ces jugements ne pourra » être mis à exécution qu'autant que la partie » poursuivante aura présenté et fait recevoir, » par le tribunal qui aura rendu le jugement, » une caution solvable de rapporter, le cas » échéant. »

Il prétendait que ces dispositions étaient applicables à l'espèce, d'après les motifs généraux énoncés en tête de la loi.

« Considérant (y est-il dit) qu'il est aussi » instant que juste de prendre des mesures » qui mettent les propriétés des défenseurs » de la patrie et des autres citoyens attachés » au service des armées à l'abri des atteintes » que la cupidité ou la mauvaise loi pourrait » y porter pendant leur absence. »

Ces motifs, continuait-il, s'appliquent non seulement aux jugements, mais en général à tout acte exécutoire en vertu duquel on peut poursuivre une expropriation, et surtout aux actes passés en condamnation volontaire, qui, sous plusieurs rapports, sont de véritables jugements (2).

(1) Jugé en principe que les nullités prononcées par l'art. 717 ne frappent la procédure qu'à partir de l'acte reconnu irrégulier. Bord., 2 mai 1851.

(2) V. sur la nature des condamnations volontaires : *Questions de droit* de M. Merlin, au mot Appel § 1, n^o 3, et les auteurs qu'il cite. — *Décisions notables de la cour de Bruxelles*, t. 6, p. 11; t. 9, p. 341; t. 10, p. 316; et t. 12, p. 483. — Wynants, *Remarques sur Le Grand*, n^o 635. — Coutume d'Anvers, t. 68, art. 49. — Gudelinus, *Synagma reg juris*, chap. 24, n^o 5. — Cuyper, *Traité des procédures*

réelles, quest. 24, n^o 7. Selon cet auteur, la condamnation volontaire n'a d'autre force que de rendre l'acte exécutoire; les mêmes exceptions qui militent contre le contrat peuvent être opposées à la condamnation volontaire; et du moment que le contrat est annulé ou rescindé, la condamnation volontaire perd toute sa force. L'arrêt de la cour de cassation de France, cité dans les *Questions de droit*, à l'article indiqué ci-dessus, s'exprime à peu près dans les mêmes termes sur le caractère de la condamnation volontaire : « attendu (y est-il dit) que

Les saisissans répondaient d'abord par une fin de non-recevoir. Selon eux la demande en nullité était tardive. Ils citaient les dispositions du Code de procédure civile et le décret du 12 février 1811, qui déterminent les délais dans lesquels le saisi doit, à peine de déchéance, proposer ses moyens de nullité.

En second lieu, ils soutenaient que la loi du 6 brumaire an v ne pouvait recevoir aucune application à la cause. Les poursuites ont eu lieu, non pas en vertu d'un jugement, mais en vertu d'un contrat de constitution de rente; le mandement délivré sur cet acte par le tribunal de Bruxelles ne peut être assimilé à un jugement; et quelque généraux que soient les motifs de la loi de brumaire, ils ne comportent pas l'extension que l'on veut donner aux art. 4 et 5.

Sur cette contestation, le tribunal de Bruxelles a, par jugement du 25 janv. 1815, écarté les moyens de nullité, et a ordonné qu'il serait passé outre à l'adjudication définitive.

Ce jugement a été réformé et les poursuites annulées par l'arrêt suivant.

ARRÊT.

LA COUR;—Attendu que les dispositions de l'art. 735, C. pr., et du décret impérial du 12 février 1811, ne s'appliquent point aux moyens et exceptions de droit, mais seulement aux nullités de forme comminées par le même code; d'où suit que l'appelant a pu proposer le jour même de l'adjudication définitive le moyen d'opposition qu'il faisait résulter de la loi du 6 brumaire an v;

Attendu, au fond, qu'à l'époque où la saisie immobilière a été pratiquée l'appelant, Jacques Plas, était encore en activité de service militaire, puisqu'il n'a obtenu son congé définitif que le 17 juill. 1814, tandis que le procès-verbal de saisie date du 9 mars même année;

Attendu que le but évident de la loi du 6 brumaire an v a été d'empêcher toute expropriation d'immeuble appartenant à un militaire, pendant son activité de service, et lorsque ses occupations et son éloignement ne lui permettent pas de défendre ses intérêts; d'où résulte que le motif jugement employé par cette

loi doit être entendu dans un sens général, et comme comprenant tout acte exécutoire pouvant servir de base à une expropriation;

Attendu que tous les actes d'une poursuite en expropriation sont nécessairement liés entre eux et concourent à former une même procédure; qu'il suffit que les premiers actes d'une procédure soient vieux ou n'aient pas pu s'effectuer efficacement pour que toute la poursuite soit inefficace et nulle;

Par ces motifs, met le jugement dont appel à néant; émendant, déclare nulle la saisie immobilière pratiquée à la requête des intimés, ainsi que tout ce qui s'est ensuivi, et ce pour un tiers seulement de ladite saisie pratiquée, etc.

Du 26 mai 1815. — Cour de Br. — 1^{re} Ch. — Pl. MM. Pins, et Jonet. S....

* CONTRAT DE MARIAGE. — BIENS. — NATURE. — COUTUME DE LOUVAIN. — IMMEUBLES NON RÉALISÉS.

Lorsqu'un contrat de mariage ne contient aucune disposition sur la nature des biens que possédait l'un des époux, ces biens doivent être régis par la coutume.

La coutume de Louvain, ainsi que toutes les coutumes de Brabant, réputaient pour meubles tous les biens immeubles non réalisés par œuvres de loi ou par prescription (1).

Du 27 mai 1815. — Cour de Brux. — 3^e Ch.

Arrêt conforme à la notice.

1^{re} HYPOTHÈQUE (PROMESSE D'). — SUCCESSION VACANTE. — RENTE. — REMBOURSEMENT.

2^{re} TRANSACTION. — INEXÉCUTION. — RÉSOLUTION.

3^e CONDITION AU MOYEN DE...

1^{re} *Le curateur à une succession vacante ne peut pas être condamné à fournir les hypothèques promises par le défunt, dans une transaction chirographaire, pour sûreté d'une rente (a). (Art. 2146, C. civ.)*

Le curateur ne peut, à défaut de fournir les hypothèques, être condamné à rembour-

» l'acte du 16 brumaire an viii n'est qu'une simple » formule qui, suivant l'ancien ordre des choses, » devait être apposée aux actes publics pour les » rendre exécutoires. »

(1) V. sur cette matière *Nouv. comm. sur l'édit perp.*, art. 24; *Anselme, ad edict. perp.* art. 24; *De Ghewiet, Droit belge*, part. 2, titre 5,

§ 20, art. 10; *Zyphrus, Not. jur. belg.*, lib. 3, § 2; *Codex brab. v^o Mancip.*; *Merlin, Rép.*, v^o *Devoir de loi*, § 1^{er}, n^o 6; *Br.*, 28 avril 1808; *Liège*, 13 fév. 1829.

(a) V. *cas.*, 4 therm. an xii; *Pasicrisie* à cette date et la note; *Merlin, Rép.*, v^o *Inscrip. hypot.*, § 4, n^o 5; *Troplong*, n^o 630 ter; *Grenier*, n^o 120; *Persil, Rép.*, art. 2146, n^o 14; *Rolland*, v^o *Inscrip.*, n^o 101.

ser le capital de ladite rente. (C. civ., 1912.)

2° A défaut de fournir des hypothèques ou de rembourser le capital de la rente, il n'y a pas lieu de prononcer la résolution de la transaction dans laquelle les hypothèques ont été stipulées. (C. civ., 1814.)

3° Lorsque, par une transaction, on renonce à ses prétentions au moyen d'une rente stipulée, le terme au moyen duquel rend-il la transaction conditionnelle ?

Les auteurs de la D^e de Theux de Meylandt avaient formé une action en revendication contre le père du S^r B..., d'une partie d'un domaine dont ce dernier était en possession.

Le 5 pluviôse an xi, de Theux et son épouse font, par acte sous seing-privé, une transaction avec B....

Il est dit, dans cette transaction, qu'ils veulent terminer, finir et mettre à néant, le procès dont nous venons de parler.

Par cette transaction, B.... s'oblige et promet de payer à de Theux et à son épouse une rente perpétuelle de 1050 fl., au capital de 55,000 fl.; pour sûreté de laquelle rente B.... oblige et affecte en hypothèque le château et les biens de M....

Il renonce, en outre, à d'autres prétentions.

Ensuite, il est dit, dans la transaction :

« Le tout quoi, moi M. de Theux, je déclare d'accepter, et au moyen de ce et de ce qui précède, je renonce en faveur et au profit dudit B..., à tous droits et prétentions quelconques que j'ai et peux avoir (à quelque titre et sous quelque rapport que ce puisse être) soit aux trois quatrièmes parts des biens ci-devant féodaux de M..., soit aux rentes ci-devant féodales de L..., qui ont fait l'objet d'un autre procès. »

Il est ensuite réciproquement convenu que tous frais de l'un et l'autre de ces procès restent compensés.

Enfin, la transaction est terminée par cette clause :

« Le présent arrangement sera rédigé en acte notarié, à la première demande de l'un ou de l'autre de nous, et aux frais de celui qui fera cette demande : étant cependant convenu que, lorsqu'il s'agira de passer ce dit acte authentique, ledit S^r B...devra, par un certificat en forme délivré par le conservateur des hypothèques dans l'arrondissement d'inquelsdits biens de M... se trouveront situés, faire constater que ces biens ne sont grevés d'aucunes hypothèques, charges ou redevances, ou sont plus que suffisants pour servir de caution hypothécaire, tant à la rente constituée en faveur du S^r de Theux et de son épouse, qu'à

son capital et ses accessoires ; à défaut de quoi, le même S^r B... sera tenu de donner, pour sûreté de ladite rente et de son capital, d'autres biens fonds patrimoniaux, au gré de ses crédientiers ; bien entendu que si l'une ou l'autre des parties se refuse aux engagements contractés par le présent chyrographe, et que pour l'accomplissement d'iceux, l'une d'elles soit obligée de faire enregistrer ledit chyrographe, tous les frais de cet enregistrement seront à la charge de la partie qui manquera à ses engagements. »

Pendant sa vie, B.... a payé avec exactitude les arrérages de la rente constituée par cette transaction.

Il décéda dans le mois de février 1813. Le S^r Jaymaert fut nommé curateur à sa succession vacante.

Le 15 septembre 1814, il fut assigné, à la requête des S^r et D^e de Theux, pour se voir condamner et obliger, en sadite qualité, à donner hypothèque spéciale sur le château et biens de M..., pour sûreté de la rente stipulée par la transaction du 5 pluviôse an xi, ensemble à justifier de la suffisance de ces biens par un certificat du conservateur des hypothèques, et, à défaut de cette justification, l'obliger à constituer en hypothèque d'autres biens fonds à leur gré, pour sûreté de ladite rente ; sinon voir condamner ledit Jaymaert, en sadite qualité, à leur rembourser la rente stipulée au capital de 55,000 fl., avec les intérêts et accessoires, dans un délai à déterminer ; et, à défaut de donner les hypothèques promises ou de rembourser le capital, intérêts et frais, voir déclarer ladite transaction résolue, inexistante, et ne devant produire aucun effet, avec dommages-intérêts et dépens.

Voici comment les S^r et D^e de Theux cherchaient à établir que la transaction devait être déclarée résolue, à défaut de fournir des hypothèques ou de rembourser le capital.

La transaction du 5 pluviôse an xi est, à la vérité, antérieure de quelques jours à la loi du 17 pluviôse an xi, formant le titre des Obligations ; mais, suivant le droit romain, la condition résolutoire était sous-entendue dans les transactions, pour le cas où l'une des parties ne satisfait pas à ses engagements, quoique cette condition ne fût pas sous-entendue dans les autres contrats. Ce principe, à l'égard des transactions, se trouve consacré dans la L. 21, C. de pactis, dans la L. 14, C. de transact., et dans la L. 27, ff. de inoff. testam.

La L. 6, C. de transact., paraît, au premier coup-d'œil, contraire à la L. 27, ff. de inoff. testam. Mais la première loi s'applique aux héritiers de celui qui avait intenté la plainte

d'innocuosité, tandis que la loi des pandectes parle directement de celui qui avait lui-même intenté l'action d'innocuosité. La raison en est évidente; la plainte d'innocuosité ne passait aux héritiers qu'autant qu'elle avait été intentée du vivant de celui qui pouvait la former. Voilà pourquoi, lorsque le procès avait été transigé, les héritiers n'avaient que le droit de demander l'exécution de la transaction, et qu'ils ne pouvaient reprendre une instance qui n'aurait pu être commencée par eux. Mais c'est là une exception au principe général, qui, dans tous les autres cas, subsiste dans toute sa force. V. Brunne man sur ces deux lois.

La L. 15, C. de transact., contient aussi une exception au principe général pour le cas où il existe une stipulation aquilienne. Mais cette loi est toute entière dans les subtilités du droit romain, et elle porte sur des abstractions métaphysiques, non admissibles dans nos mœurs.

Une foule de commentateurs et d'interprètes enseignent que si l'une des parties n'exécute pas la transaction, l'instance transigée reprend son existence (1).

Cette législation romaine particulière aux transactions, la jurisprudence l'avait appliquée aux autres contrats, dès avant la publication du Code civil.

Deux arrêts de la cour de Liège des 15 février 1812 et 5 février 1813 ont décidé, à l'égard de deux contrats de vente antérieurs au Code civil, que la jurisprudence suivie dans les tribunaux s'est écartée du droit commun, et que le vendeur est admis à demander la résolution du contrat de vente, lorsque l'acheteur refuse d'acquitter le prix de la chose vendue (2).

L'art. 1184, C. civ., n'a donc fait qu'ériger en loi une maxime suivie dans la jurisprudence antérieure.

La jurisprudence suivie dans le pays de Liège avait aussi pour maxime que, si l'une des parties ne remplissait pas les promesses faites par la transaction, l'autre partie pouvait rendre l'existence à ses droits primitifs: *Parte und transactionem non implente, altera pars ad primæva jura redire potest*. Ce sont

les termes de Louvrex sur l'Obs. 656 De Méan, *lit. F*.

Méan, dans son Obs. 473, nous apprend qu'après une discussion solennelle, le conseil ordinaire de Liège a confirmé, le 9 déc. 1660, une sentence des échevins du 5 janv. précédent, qui décidait que celui qui souffrait du non-accomplissement de la transaction, pouvait faire revivre son titre primitif à concurrence des promesses stipulées dans la transaction.

Ainsi, la revendication doit rester telle qu'elle était précédemment, non pas, il est vrai, pour les trois quarts des biens de M..., mais pour la somme de 55,000 fl., à laquelle les droits des S^r et D^r de Meylaudt ont été évalués, fixés et irrévocablement déterminés par une transaction, qui a toute la force et toute l'autorité de la chose jugée.

Enfin, la condition résolutoire est suffisamment exprimée dans la transaction du 5 pluviôse, an xi. On y voit que les S^r et D^r de Theux n'ont renoncé à la revendication des trois quarts de la terre de M..., que sous la condition qu'on leur payerait une somme de 55,000 fl. C'est ce qui résulte des termes suivants: « Le tout quoi, moi, M. de Theux, je » déclare d'accepter, et, au moyen de ce et de » tout ce qui précède, je renonce à tous droits » et prétentions que j'ai et peux avoir aux » trois quatrièmes parts des biens ci-devant » féodaux de M.... »

Les termes moyennant ce, ou au moyen de ce, emportent condition. Ils confirment la première obligation, au lieu de l'éteindre; et ils excluent toute idée de novation (3).

Il faut donc que la succession vacante, qui représente le défunt, accomplisse les conditions de la transaction; et, si elle ne le fait pas, la transaction doit être déclarée résolue.

Le curateur à la succession vacante répondait :

D'abord, le curateur ne peut donner les hypothèques que les demandeurs veulent exiger. Il n'est qu'un simple administrateur. Il n'est pas propriétaire; et il ne peut aliéner.

On ne peut même acquérir une hypothèque contre ce curateur. C'est ce que décide l'art. 42 de la loi du 9 messidor an iii (4), ainsi conçu :

(1) V. Urceol, de transact., quest. 94, n° 5; Brunne man, ad cod., lib. 2, tit. 4, ad l. 28 et lib. 2, tit. 3, ad l. 21; Strickius, in usum modern. pandect., lib. 2, tit. 15, § 4; Mevius, part. 3, decis. 110; Porextius, ad cod. lib. 2, tit. 4, n° 25; Huberus, ad ff., lib. 2, tit. 15, § 15; Maurissen, Recitat., t. 1, p. 85; Voet, lib. 2, tit. 15, n° 22, in fine; Zoënius, lib. 2;

tit. 15, n° 47; Cujas, lib. 2, tit. 3, ad l. 21. C. de pactis.

(2) Rec., t. 4, p. 182, et t. 5, p. 215.

(3) C'est ce qu'enseigne Louet, Rec. des arrêts notab., v° Novation, n° 7; Ferrière, Dict. de droit, v° Hypot., Henrys, liv. 4, ch. 6, quest. 400, n° 6.

(4) Cette loi a été publiée dans les départements

« Ne sont susceptibles d'aucune hypothèque que les condamnations obtenues contre l'héritier acceptée sous bénéfice d'inventaire ou le curateur à la succession vacante. »

Quoique la loi du 11 brumaire, an vii et le C. civil n'aient pas répété textuellement cette disposition relativement au curateur à la succession vacante, ces lois sont cependant rédigées dans le même esprit; et elles n'accordent aucun effet aux inscriptions prises pendant la vacance d'une succession. C'est ce qu'a jugé la cour de cassation par un arrêt du 4 therm. an xii. C'est aussi ce qu'enseignent les auteurs qui ont écrit sous l'empire du Code civil (1).

Les demandeurs n'ayant aucun droit hypothécaire, et ne pouvant en acquérir aucun, doivent suivre le sort des autres créanciers chirographaires. Qu'ils se présentent à l'ordre avec les autres créanciers, et là qu'ils fassent valoir leurs droits, le curateur est loin de s'y opposer. Et si, comme ils le prétendent, ils ont des droits de propriété sur la terre de M..., à concurrence de 55,000 fl., ils ne peuvent faire valoir ces droits que par une action en revendication.

Mais, dans aucun cas, on ne peut prononcer la résolution de la transaction du 5 pluviôse an xii. Que l'on parcoure les lois tant anciennes que modernes, et l'on verra qu'aucune ne permet de prononcer la résolution de cette transaction.

Le doute que l'on a voulu répandre sur la question, en citant la législation romaine et les auteurs qui l'ont commentée, va bientôt se dissiper.

Les romains distinguaient entre les transactions faites par un simple pacte, et celles qui étaient revêtues d'une stipulation. On sait qu'un simple pacte, chez les romains, ne donnait aucune action. Il ne produisait qu'une exception. Ainsi, si, par une transaction faite par un simple pacte, quelqu'un avait promis une certaine chose, son adversaire n'avait point d'action pour le forcer à accomplir la chose promise par la transaction. Il devait poursuivre l'ancienne instance qu'il n'avait pas été éteinte de plein droit, puisqu'un simple pacte ne produisait qu'une exception. Si l'adversaire excipait de la transaction, l'autre pouvait lui opposer qu'il n'avait pas rempli la transaction, et, par cette réplique, l'adver-

saire était forcé d'exécuter la transaction, ou de plaider l'ancien procès. Mais lorsque la transaction était revêtue d'une stipulation, alors la loi accordait une action pour forcer à la remplir, l'ancienne action était éteinte de plein droit, on ne pouvait plus reprendre l'ancienne instance, et il ne restait qu'à exécuter la transaction. C'est ce qui se trouve décidé dans la L. 15, C. de transact.; c'est ce qu'enseigne VINNUS, dans son traité *De transact.*, cap. 2, n° 5, en ces termes: *Per stipulationem aequilanam et acceptilationem actio ipso jure sublata est, ut omnino amplius submoveri non possit.*

Les lois et les auteurs cités par les S^r et D^r de Theux parlent d'une transaction faite en vertu d'un simple pacte. Dans ce cas, comme on n'avait pas d'action, les lois romaines permettaient de reprendre l'ancienne instance, si la transaction n'était pas exécutée.

Mais, dans l'espèce de la cause, la transaction du 5 pluviôse an xii contient une véritable stipulation. Chaque partie s'oblige d'une manière solennelle. L'une promet de payer une rente, et l'autre renonce à ses prétentions. D'ailleurs, on présume toujours que la solennité de la stipulation a été observée, à moins qu'il n'apparaisse du contraire. L. 50, L. 154, § 2, ff. de verb. oblig., L. 1, L. 14, C. de contrah. et committ. stipul.

Même la L. 14, C. de transact., citée par les demandeurs, parle du cas où les parties se désistent de la transaction par un consentement mutuel. C'est ce qu'observent Denis Godefroid et Brunneman sur cette loi; c'est aussi ce qu'observe VINNIUS, *De transact.*, cap. 8, n° 7.

Les usages en vigueur dans nos contrées sont encore plus défavorables à la prétention des adversaires que le droit romain. Suivant ces usages, la différence que les romains faisaient entre les pactes et les stipulations n'existait plus. Les simples pactes, pourvu qu'ils fussent sérieux, avaient antier de force que les stipulations: *Moribus hodiernis eadem seria cujusque pactionis, quantumvis nuda, vis est, quæ stipulationis; nec pactum minus quam stipulatio ad actionem prodest; et hoc simplicitati juris naturæ ac gentium omnino convenit.* Ce sont les termes de VINNIUS, *De transact.*, cap. 2, n° 1.

L'ordonnance du mois d'avril 1560 (2) sous l'empire de laquelle la transaction a été faite,

réunis, par arrêté du directoire exécutif du 2 vent. an iv. Elle a été enregistrée au secrétariat de l'administration centrale du département de l'Ourte, le 1^{er} germ. an iv.

(1) Merlin, *Quest.*, v^o *Success. vac.*, § 1; *Rép.*, v^o

Inscrip. hyp., § 4, n° 5; Persil, *Régime hypot.*, sur l'art. 2146, C. civ., n° 11.

(2) Cette ordonnance a été publiée dans les départements réunis par arrêté du directoire exécutif du 7 pluvi. an v.

ne permet pas de lui porter la moindre atteinte. Cette ordonnance a confirmé toutes transactions faites et passées sans dol et force, entre majeurs, et n'a pas permis de les attaquer sous prétexte de lésion.

Enfin, le Code civil n'est pas plus favorable aux prétentions des S^r et D^r de Theux que la législation antérieure.

Suivant l'art. 2052 de ce code, les transactions ont, entre les parties, l'autorité de la chose jugée en dernier ressort. Comme un jugement en dernier ressort, elles éteignent à jamais le différend qu'on s'est proposé de terminer ou de finir (1). La contestation finit, et elle ne peut plus être recommencée. C'est ce qu'enseigne M. Leclercq, *Droit romain dans ses rapports avec le droit français*, t. 7, pag. 106.

Ainsi, tout est terminé par la transaction; on ne peut pas plus la rescinder qu'un jugement passé en force de chose jugée; et il ne reste que d'en poursuivre l'exécution.

Mais il y a plus, la transaction du 5 pluviôse an xii contient une novation. La première dette est éteinte. Les S^r et D^r de Theux renoncent à leurs prétentions. Une nouvelle dette est substituée à l'ancienne; c'est la rente que le S^r B.... s'oblige de leur payer.

L'obs. 475 de Mean, que les adversaires citent à l'appui de leur système, est loin de leur être favorable.

Dans cette observation, Mean traite la question de savoir quand une transaction contient une novation, non sous le point de savoir si, malgré la transaction, on peut poursuivre l'ancien procès; Mean avoue que l'ancienne instance est éteinte par la transaction; mais sous le point de savoir si les droits attachés à l'ancienne créance continuent d'exister après la transaction, par exemple, l'hypothèque qui avait été affectée à l'ancienne créance. Et il fait la distinction suivante :

Si, par la transaction, on a reconnu la justice de la prétention formée par son adversaire, il n'y a pas de novation; et la créance continue d'exister avec tous les anciens droits qui y étaient attachés, quoiqu'on ne puisse cependant renouer l'instance qui a été éteinte par la transaction. Mais si, loin de reconnaître la justice des prétentions formées par son adversaire, on lui promet ou on lui donne une certaine chose pour se désister de ses prétentions, alors il y a novation. On ne peut plus faire valoir les anciennes préten-

tions dont on s'est désisté; on ne peut plus agir qu'en vertu de la transaction.

Il y a donc novation dans l'espèce, puisque loin de reconnaître, par la transaction, la justice des prétentions des demandeurs, B..., au contraire, a promis de leur payer une rente, afin qu'ils se désistassent de leurs prétentions. Par-là, elles ont été anéanties, et elles ne peuvent plus revivre, quelque soit le sort de la nouvelle créance. (V. Domat, *Lois civiles*, part. 1^{re}, liv. 4, tit. 5, sect. 2, art. 6).

Enfin, c'est inutilement qu'on veut prétendre que la transaction du 5 pluvi. an xii contiendrait une clause résolutoire. Elle n'y est nullement exprimée. Les termes au moyen de ce, etc., indiquent un mode de transaction; ils indiquent la somme au moyen de laquelle la transaction a été faite; mais ils n'emportent pas condition. Il n'y est point dit qu'à défaut de donner des hypothèques ou de rembourser le capital la transaction sera non avenue. Par conséquent, il n'y a rien de conditionnel dans la transaction, et la résolution ne peut en être prononcée.

Le 9 janv. 1815, le tribunal de Liège a rendu un jugement ainsi conçu :

« Il s'agit de décider si, en vertu de la transaction chirographaire faite double entre feu B... et les demandeurs, le 5 pluviôse an xii, le curateur à la succession vacante est tenu de donner les hypothèques stipulées ou autres suffisantes, ou de rembourser les capitaux des rentes constituées; et si, à défaut d'accomplissement de l'une ou l'autre de ces obligations, il y a lieu d'annuler la transaction, et de remettre les parties en l'état où elles étaient auparavant :

» Considérant que B..., en vertu de la transaction, s'était obligé de payer certaines rentes aux demandeurs et de les assurer spécialement sur la terre de M... ou autres hypothèques suffisantes; que les rentes constituées pour les intérêts des capitaux convenus entre parties étaient le prix du désistement que les demandeurs faisaient de leurs prétentions à la terre de M...; que, de la part de B..., il y avait obligation de payer ces rentes et action ouverte aux demandeurs pour l'y contraindre; que cette action résultant d'un contrat est purement personnelle; que tel était l'état des choses entre les parties du vivant de B...;

» Considérant que la mort de B... et la déconfiture de sa succession ont irrévocablement arrêté l'état de ses affaires; qu'il n'y a rien à y changer; que c'est là le moment qui a irrévocablement fixé le sort de tous les créanciers envers qui B... avait également des obligations à remplir; que tels étaient les droits et privilèges des créanciers après

(1) *Nouv. repert. de jurisprud.*, v^o *Transact.*, § 4, n^o 1.

la mort de B...., tels ils sont aujourd'hui;

» Considérant que les demandeurs ne sont pas d'une condition plus favorable que les autres créanciers qui ont aussi des droits à exercer contre B...., auquel il est redevable des capitaux qu'il a reçus, et qu'il s'était obligé de rendre; que si les demandeurs pouvaient se faire donner des hypothèques, les autres créanciers le pourraient aussi; leur condition est donc égale, et chacun ne peut que s'imputer de ne pas avoir pourvu à la conservation de ses droits.

» Considérant, quant au point de la résolution du contrat, que B.... était en possession de la terre de M....; que les demandeurs n'y avaient que des droits de revendication à former; que ces prétentions étaient contestées; qu'ils se sont désistés moyennant une somme convenue; qu'ils n'ont donc pas cédé à B.... la terre de M...., mais la lui ont laissée telle qu'il l'avait; ils se sont seulement désistés des prétentions incertaines qu'ils avaient sur cette terre, et de la demande formée contre lui; ainsi, la somme que B.... doit leur donner n'est pas le prix de la terre de M...., mais le prix de leur désistement, comme le dit Pothier, *Traité du contrat de vente*, n° 646; il n'y a pas de contrat de vente, pas de garantie de leur part envers B....; le contrat est parfait, il ne porte pas la clause résolutoire en cas de non-paiement; les demandeurs se désistent de leurs prétentions, et B.... doit leur payer une certaine somme; ils sont donc, à ce titre, dans la classe des créanciers de B....; il n'y a donc pas lieu à annuler la transaction, qui donne au défendeur l'exception de chose transgée, ni à remettre les parties dans le premier état où elles étaient, sous le motif que B.... n'aurait pas payé ou ne payerait pas la somme convenue, puisqu'il reste aux demandeurs une action pour en obtenir le paiement, ce qui les rend créanciers de la somme stipulée.

» Le tribunal renvoie le défendeur de la demande contre lui formée; condamne les demandeurs aux dépens. »

Sur l'appel, arrêt confirmatif.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que si d'après les subtilités du droit romain, lorsqu'on avait transgé par un simple pacte, sans ajouter la

stipulation aquilienne et l'acceptation, l'action sur laquelle on avait transgé subsistait encore, cela provenait de ce que, chez les romains, les simples pactes ne pouvaient donner ni éteindre une action; mais qu'il en est autrement aujourd'hui, puisque toutes les nations, en s'écartant de ces subtilités, ont adopté pour principe qu'un simple pacte suffit pour produire une action ou pour l'éteindre; d'où il résulte que la transaction dont il s'agit a eu l'effet d'éteindre l'action et les droits que la partie appelante prétendait au fief de M...., et ne lui a laissé qu'une action pour se faire payer les rentes qui lui ont été promises;

Attendu que ladite partie appelante n'est point fondée d'objecter qu'il y aurait lieu de résoudre la transaction sous prétexte de non-accomplissement; car il n'est point exact de dire que la transaction n'aurait point été exécutée de la part de B.... ou du curateur à la succession vacante, puisque B.... a payé constamment les rentes de son vivant, et que le curateur à sa succession ne conteste pas que ces rentes soient bien et légitimement dues, mais soutient seulement qu'il a les mains liées par le concours, et ne peut payer à un créancier ni lui donner des hypothèques au préjudice des autres, et que tous devront faire valoir leurs droits à l'ordre qui sera établi, tellement que si, par l'effet du concours, il arrive que la partie appelante essuie quelque perte, elle doit s'imputer à elle-même de ne pas avoir mieux assuré ses droits du vivant de B....;

Par ces motifs, et en adoptant ceux des premiers juges, met l'appellation au néant.

Du 2 juin 1815. — Cour de Liège. — 2^e Ch. — Pl. MM. Harzé et Raikem, fils.

* COMPÉTENCE. — TRIBUNAL DE COMMERCE — QUALITÉ CONTESTÉE.

La question de savoir si le signataire d'un effet était mineur ou majeur à l'époque où il l'a signé, élevée incidemment à l'occasion d'une contestation commerciale, est-elle de la compétence des tribunaux de commerce, alors notamment qu'il s'agit de décider lequel des deux extraits de naissance produits respectivement par les parties est le véritable (1)?
— Rés. nég. (C. pr., 426.)

(1) V. dans ce sens Trèves, 10 juillet 1807; Merlin, *Quest.*, v^o *Question d'Etat*, n° 2; Pardessus, n° 1549, bien entendu, dit Carré, *Lois de la comp.*, n° 523, qu'il ne suffirait pas à un majeur de se dire mineur pour rendre la juridiction commerciale incompétente, il doit prouver son exception et produire

son extrait d'âge. Mais s'il n'avait pas existé de registres de l'état civil, ou s'ils étaient perdus, les tribunaux de commerce seraient incompétents pour ordonner une preuve quelconque, et devraient renvoyer les parties devant les tribunaux civils. Mais voyez Liège, 22 avril 1823.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que quoique l'action au fond ait pu être portée devant le tribunal de commerce, néanmoins l'incident qui s'est élevé devant ce tribunal présentait à décider si l'appelant était majeur ou mineur à l'époque où il a signé l'effet dont s'agit, et quel des deux extraits de naissance produits respectivement par les parties était applicable à l'appelant;

Attendu que les tribunaux de commerce étant des tribunaux d'exception ne peuvent connaître des contestations relatives à la qualité et l'état des personnes sans sortir du cercle des attributions qui leur sont données par la loi;

D'où il suit que le tribunal de commerce étant des tribunaux ayant jugé incompétamment sur la question incidente, qui était du ressort des tribunaux ordinaires, a prématurément disposé sur le fond;

Par ces motifs, le 1^{er} avoc. gén. Vanderfosse entendu et de son avis, met le jugement dont appel au néant, etc.

Du 5 juin 1815. — Cour de Brux. — 3^e Ch.

* ENQUÊTE. — TÉMOINS. — SIGNIFICATION DES NOMS. — NULLITÉ.

Une enquête, en matière sommaire comme en matière ordinaire, est nulle, si les noms, etc., des témoins à produire contre une partie ne lui ont pas été signifiés trois jours au moins avant leur audition (1). (C. pr., 261, 415 et 452).

Le délai de trois jours de l'art. 261, C. pr., est-il rigoureusement exigé pour la signification des noms des témoins comme pour l'assignation à partie (2). — Rés. aff.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'il résulte évidemment de la contexture de l'art. 261, C. pr., que le législateur a considéré l'assignation à donner à la partie, pour être présente à l'enquête, et la notification des noms,

professions et demeures des témoins à produire contre elle, comme étant à renfermer dans un seul et même exploit, et qu'en conséquence le délai de 3 jours impérativement exigé dans ledit article à peine de nullité est relatif à l'un et à l'autre des deux objets sur lesquels il porte;

Attendu que l'art. 415, C. pr., statue que les dispositions du titre 12 des enquêtes, qui sont spécifiées dans ledit article, et entre autres, copie à la partie des noms des témoins, seront observées en la confection des enquêtes sommaires, et que, d'autre part, le même motif qui a fait prescrire, dans les affaires ordinaires, un intervalle de 3 jours entre la notification des noms des témoins à faire à la partie et l'audition des mêmes témoins, savoir qu'elle eût quelque espace de temps pour prendre des renseignements à leur égard, milite aussi dans les affaires sommaires;

Attendu qu'il est en aveu entre parties que le susdit délai de trois jours n'a pas été observé dans l'espèce; qu'il suit de là que l'enquête de l'appelant est entachée de nullité;

Par ces motifs, met le jugement dont appel au néant, en tant qu'il a déclaré valable l'enquête de l'appelant; émendant, quant à ce, déclare la même enquête nulle.

Du 6 juin 1815. — Cour de Brux. — 2^e Ch. — Pl. MM. Kockaert, Defrenne et Mailly.

INTERDICTION. — ADMINISTRATEUR PROVISOIRE. — NOMINATION. — OPPOSITION. — RECEVABILITÉ.

Lorsqu'un tribunal saisi d'une demande en interdiction commet un administrateur provisoire avant d'avoir interrogé le défendeur, ce jugement est-il susceptible d'opposition de la part de celui dont l'interdiction est provoquée (3). — Rés. aff. (C. pr., 158, 159.)

Antoine A....., propriétaire à Termonde, présenta, au tribunal de cette ville, une requête tendante à faire prononcer l'interdiction de son fils Julien, pour cause de démence.

Après avoir ordonné et reçu l'avis du con-

(1) Rejet, 30 déc. 1828.

(2) V. pour la négative, Rejet, 16 fév. 1815; Angers, 21 mars 1815, et pour l'affirmative, Turin, 25 juin 1810, et un arrêt de rejet du 12 juillet 1819, fortement motivé, et dont Chauveau, sur Carré, n° 1023, adopte pleinement la doctrine; Favard, Rép., v° Enquête, p. 360; Thomine, n° 310;

Dalloz, v° Enquête, sect. 1^{re}, art. 4, n° 9. — V. aussi Br., 16 janv. 1815, et 18 avril 1851.

(3) Un arrêt de la cour de Bruxelles du 28 déc. 1826 a décidé qu'un semblable jugement n'est pas un véritable jugement par défaut susceptible d'opposition, mais qu'il en échappait appel.

seil de famille, le tribunal rendit, le 25 décembre 1814, un premier jugement portant que le S^r Julien A..., dont l'interdiction était provoquée, serait interrogé à la chambre du conseil. Le même jugement commit un administrateur provisoire, pour prendre soin de la personne et des biens du défendeur.

Celui-ci forma opposition à ce jugement, se fondant, entre autres moyens, sur ce que la nomination d'un administrateur provisoire était prématurée, aux termes de l'art. 479, C. civ., qui n'autorise cette mesure qu'après le premier interrogatoire.

Le S^r A..., père, sans vouloir répondre aux moyens allégués par son fils, soutint que l'opposition n'était pas recevable, parce que l'ordonnance de comparaitre en chambre du conseil et la nomination d'un administrateur provisoire n'étaient, selon lui, que des mesures préliminaires et de précaution, ordonnées dans l'intérêt même de l'opposant, et non susceptibles d'opposition de sa part.

Le tribunal de Termonde accueillit ce système et déclara l'opposition purement et simplement non recevable. — Appel. — L'intimé fit défaut. — Arrêt par défaut ainsi conçu :

« Vu l'art. 479, C. civ., portant, « après le premier interrogatoire, le tribunal commettra, » s'il y a lieu, un administrateur provisoire. »

» Et attendu que le tribunal de Termonde a commis un administrateur à l'appelant avant de lui avoir fait subir un interrogatoire;

» Qu'ainsi le tribunal a jugé prématurément; d'où il suit ultérieurement que l'opposition formée par l'appelant était recevable;

» M. Vanderfosse entendu... dit que l'opposition était recevable. » Opposition.

ARRÊT.

LA COUR; — Déterminée par les motifs de l'arrêt par défaut....., déclare l'opposition recevable, etc.

Du 6 juin 1815. — Cour de Br. — 2^e Ch.

*1-SAISIE-IMMOBILIÈRE.—JUGEMENTS COMMUNS.—CAHIER DES CHARGES.—OPPOSITION.—INCIDENT.—FORCLUSION.

2^e—INSCRIPTION HYPOTHÉCAIRE.—PROFESSION.—DÉSIGNATION SUFFISANTE.

4^e Dès que les formalités prescrites par les

art. 681 et suivants, C. pr., ont été remplies, le saisi et les créanciers inscrits deviennent parties dans la procédure, et les jugements qui interviennent leur sont communs (1).

L'opposition au cahier des charges est un véritable incident sur la poursuite immobilière, qui doit être consigné, avant l'adjudication préparatoire, sur le cahier des charges, au bas de la mise à prix. (C. pr., 699; Tarif 111.)

Une protestation par exploit au poursuivant seul, et à laquelle il n'a été donné aucune suite, est inopérante. L'art. 2181, C. civ., n'est pas applicable aux poursuites en saisie-immobilière.

Ainsi, lorsque dans un cahier des charges dressé pour une vente par expropriation forcée il a été stipulé que les biens se vendraient à charge de différentes rentes qui diminueraient au prix d'achat, les créanciers inscrits qui n'ont fait en temps utile aucune opposition à cette condition, peuvent-ils, lors de l'ordre, prétendre que le poursuivant doit rembourser toutes les créances hypothéquées (2)? — Rés. nég.

2^e Une inscription hypothécaire est valable, bien qu'elle ne contienne pas l'annonce de la profession du créancier et du débiteur, si elle porte une désignation telle qu'on n'a pu se méprendre sur leurs personnes (3).

Le S^r Vanmalder poursuit devant le tribunal de Bruxelles, sur P. Stevens, la vente par saisie immobilière d'un terrain sur lequel était construit autrefois le château de Cruynhove, existant encore en partie, et une forme avec les terres qui en dépendaient. — L'art. 1^{er} du cahier des charges porte : « La » vente se fait en monnaie décimale; chaque » enchère ne pourra être moindre de cinq fr.; » le paiement du prix devra se faire en espèces d'or et d'argent, et ce d'après l'ordre » à établir. » — L'art. 7 est ainsi conçu : « Les » dits biens se vendent à charge de trois rentes, dont deux sont dues au S^r Vandewerve » et la troisième au S^r Vanmalder, poursuivant (suit leur désignation), lesquelles trois » rentes resteront affectées sur lesdits biens » et diminueront au prix d'achat. L'acquéreur sera tenu d'en payer les intérêts. » Vanmalder demeura adjudicataire des biens saisis, par jugement du 7 oct. 1812. Il fit procéder à l'ouverture de l'ordre. L'état provi-

(1) V. Orléans, 26 mai 1809; Carré, n° 2554; Berriat-Saint-Prix, tit. de la Saisie-immobilière, art. 5, § 3, n° 70.

(2) Mais v. Br., 3 et 31 août 1814.

(3) V. Br., 14 juin 1815; La Haye, 5 nov. 1828; Duranton, n° 108 et suivants.

soire de collocation fut formé le 2 nov. 1815, mais les S^r Vanmalder, Stevens, Vandewerve et Drugman, y formèrent respectivement opposition. Pour le S^r Stevens on a demandé la réformation de l'ordre, en tant que les capitaux dus au S^r Vandewerve n'avaient pas été déclarés exigibles et en tant que le juge-commissaire n'avait pas admis, en compensation des deniers à allouer au S^r Vanmalder, une somme de 9,871 fr., que celui-ci lui devait selon compte signifié. Il se fondait sur ce que la vente par expropriation forcée avait rendu exigibles les capitaux affectés sur les biens vendus, sur ce que l'art. 7 du cahier des charges ne contenait pas formellement la clause de non-remboursement et finalement sur ce que le S^r Vanmalder en suivant l'ordre avait dérogé à cette condition et devait se conformer à l'art. 759, C. pr. — A l'appui de sa deuxième conclusion, il a soutenu que, par le résultat de son compte courant avec Vanmalder, celui-ci lui était redevable de la somme spécifiée plus haut, et que par suite l'exécution du prix de vente sur les capitaux antérieurs à celui de Vanmalder devait lui revenir.

Le S^r Vandewerve a invoqué les moyens employés par Stevens. Il a ajouté que l'intérêt du capital à lui dû était arriéré de deux ans, et que cette circonstance rendait le capital exigible. Il a invoqué un exploit notifié à lui Vanmalder le 17 sept. 1812, par lequel il déclarait protester contre les conditions contenues au cahier des charges relativement à ses capitaux. Il a soutenu que les offres faites par Vanmalder, aux termes de l'art. 1256, C. civ., pour empêcher l'effet de l'art. 1912, C. civ., que Stevens était sur le point d'encourir par défaut de paiement des arrérages pendant deux ans, ne méritaient aucun égard, parce qu'elles avaient été faites sans droit, et que d'ailleurs la consignation des deniers n'avait eu lieu qu'après l'adjudication.

Le S^r Drugman a demandé à être placé en ordre utile avant le S^r Vanmalder, dont l'inscription devait selon lui être déclarée nulle, pour ne pas contenir la mention de la profession, ni du créancier, ni du débiteur. Il soutenait en fait qu'il existait deux *Pierre François Stevens* demeurant au même lieu, et que de là il pouvait naître de l'incertitude : il a invoqué l'art. 17, n^o 4 et 2, de la loi du 11 brum. an vii, et l'art. 2148, C. civ. — Au fond, il a soutenu que Vanmalder n'avait pas le droit de maintenir son inscription, vu qu'il constait, par le compte produit par Stevens, que celui-ci, loin d'être débiteur de Vanmalder, était au contraire son créancier.

Vanmalder a demandé la réformation de l'ordre provisoire, en ce que Vandewerve

avait été colloqué sur le prix à distribuer pour deux années d'intérêts à 5 p. %, tandis que, par arrêt de la cour de Bruxelles du 8 mars 1808, il avait été jugé entre les S^r Vandewerve et Stevens que les intérêts ne devaient être payés qu'à raison de 5 1/2 p. %. Il a soutenu que les offres et la consignation par lui faites, pour éviter à Stevens l'application de l'art. 1912, C. civ., étaient valables et il s'est appuyé de l'art. 1256, C. civ. Il a soutenu en outre que les opposants Stevens et Vanmalder devaient être déclarés non recevables ni fondés dans leur opposition.

Il se fondait sur ce que la vente par décret ne rendait pas exigibles les capitaux; qu'un tel principe serait nuisible aux débiteurs et aux créanciers postérieurs; que d'ailleurs cette question était oiseuse dans l'espèce, puisque le non-remboursement était textuellement énoncé dans les conditions sous lesquelles il avait acheté; que si un autre que lui poursuivait eût été adjudicataire, ou n'eût pu le contraindre au remboursement; qu'il en devait être de même aujourd'hui qu'il avait acquis; que d'ailleurs le jugement d'adjudication était passé en force de chose jugée; que l'ouverture de l'ordre n'avait été que l'accomplissement de la première condition de la vente. Quant à la demande de compensation, la prétention de Stevens n'était selon lui nullement liquide. Quant au bordereau d'inscription, il disait qu'il contenait à suffisance de droit tout ce qu'il devait mentionner. — Jugement du 10 mai 1814, ainsi conçu :

« Attendu que la prétention de Vandewerve provient de constitutions anciennes de rentes dont les capitaux sont aliénés au point qu'il n'est pas en droit d'en exiger le remboursement;—Attendu que dans le cahier des charges, clauses et conditions sur lesquelles les biens, dont il s'agit de distribuer le prix, ont été vendus, il était stipulé que les rentes de 50,000 fl. de change et de 8000 fl. constituées au profit des auteurs du S^r Vandewerve respectivement en 1765 et 1787, ainsi que celle de 40,000 fl. au profit de Vanmalder, constituée en brumaire an iv, resteraient affectées sur les biens à vendre;—Que cette clause fait loi entre la partie saisie et l'acquéreur, et ne peut être altérée ni par la partie saisie, ni par le créancier inscrit, le S^r Vandewerve, celui-ci se devant imputer qu'il n'a pas donné suite à la protestation du 17 sept. 1812, qu'il a faite contre cette clause, en faisant vider cette difficulté avant la vente définitive;—Attendu que si, en termes généraux, lorsque quelqu'un ouvre un procès-verbal d'ordre, il est censé purger les biens dont il s'agit de distribuer le prix, cela cependant ne peut s'ap-

pliquer au cas présent, où il fût stipulé positivement au cahier des charges, que les capitaux dont s'agit resteraient affectés sur les biens et diminueraient au prix d'achat;—Attendu que la compensation ne s'opère qu'entre prétentions également liquides; que si celle de Vanmalder résultant d'un acte authentique est dans ce cas, la prétention de Stevens, partie saisie, est basée sur un compte à liquider entre lui et Vanmalder et ne peut par conséquent être opposée en compensation.—Attendu que la désignation de la profession du créancier n'est pas une formalité essentielle de l'inscription hypothécaire requise à peine de nullité, et que d'ailleurs l'inscription de Vanmalder contient ses nom, prénom et demeure, avec le numéro de la section, et détermine ainsi suffisamment la personne du créancier;—Attendu que si la profession du débiteur n'y est également pas désignée, outre ce qui vient d'être dit, il suffit, d'après l'art. 2148, C. civ., d'une désignation individuelle et spéciale, telle que le conservateur puisse reconnaître et distinguer dans tous les cas l'individu grevé; or, dans la supposition même qu'il existerait deux *Pierre-François Stevens*, demeurant aux Trois-fontaines, la désignation de l'hypothèque, qui est un bien considérable, suffirait seule, au conservateur, pour distinguer dans tous les cas l'individu grevé: c'est ce qui se trouve vérifié par le certificat délivré par le conservateur des hypothèques;—Attendu enfin que la rente de Vandewerve est constituée à 5 p. %, modifiée, au cas de prompt paiement, à 4 p. %; que les deux années de rente échues le 21 avril 1811 et 1812 n'ont pas été payées endéans le terme voulu, et qu'ainsi le haut intérêt est dû, rien ne faisant que Vanmalder, sans autorisation ni aveu quelconque du débiteur de la rente, a fait faire des offres réelles desdits intérêts;—Par ces motifs déboute les opposants de leurs oppositions et maintient la collocation provisoire. » — Appel.

ARRÊT. —

LA COUR;—Attendu que, dès que les formalités prescrites par les art. 681, 684, 695 et 696, C. pr., ont été remplies, le saisi et les créanciers inscrits deviennent parties dans la procédure en expropriation, et que les jugements qui interviennent leur sont communs;

Attendu que les conditions de vente que le poursuivant dresse comme mandataire de tous les créanciers doivent nécessairement influer sur le prix qui doit être distribué ou assigné dans l'ordre; d'où il suit que l'opposition au cahier des charges est un véritable

incident sur la poursuite immobilière qui, aux termes des art. 699 et 753, doit être consignée, avant l'adjudication préparatoire, sur le cahier des charges, au bas de la mise à prix;

Attendu que dans l'espèce il n'a été fait aucune opposition ni par Stevens ni par Vandewerve au cahier des charges; que Vandewerve s'est borné à faire une protestation par exploit contre l'intimé seul et à laquelle il n'a donné aucune suite, et que ni l'un ni l'autre n'ont même appelé du jugement d'adjudication définitive, quoique dûment signifié; qu'il s'ensuit que les clauses et conditions auxquelles l'intimé a acquisé sont devenues la loi des parties, et que dès-lors il devient inutile d'examiner les moyens tirés des art. 1912 et 1913, C. civ.;

Attendu que l'art. 2184, C. civ., n'est pas applicable aux poursuites en saisies immobilières;

Qu'en effet lorsqu'il s'agit d'une vente volontaire l'acquéreur est libre de purger son bien ou de ne pas le faire, et que lorsqu'il provoque l'ordre, c'est par sa volonté que toutes les créances sont acquittées;

Que dans une expropriation et dans le concours de plusieurs créanciers, l'ordre est une suite nécessaire de la poursuite en saisie-immobilière; d'où résulte que de la provocation de l'ordre par l'intimé poursuivant, conformément d'ailleurs à l'art. 1^{er} du cahier des charges, on ne peut induire ni une renonciation de sa part au droit acquis par le jugement d'adjudication définitive, ni la nécessité de rembourser les créances hypothécaires, contrairement au cahier des charges, puisque l'ordre est très-compatible avec les clauses et conditions y insérées;

Attendu que si la compensation était admissible dans l'ordre, Stevens ne pourrait s'en prévaloir, parce que la créance résulte d'un compte à liquider, tandis que celle de l'intimé est liquide, résultant d'un titre authentique et portant intérêt;

Attendu que l'inscription de Vanmalder porte une désignation du créancier et du débiteur telle qu'on n'a pu se méprendre sur leurs personnes; que dès lors l'énunciation de leur profession n'était point essentielle ni le défaut de cette énonciation dommageable.

Sur l'appel incident:

Attendu que, par arrêt de cette cour du 8 mars 1808, il a été jugé irrévocablement que le débiteur de la rente de 50,000 fl. dont s'agit au procès doit passer parmi payant les intérêts à raison de 5 p. %, décision fondée sur ce que par la prescription est née une modification dans le mode de paiement originnaire;

Attendu que l'intimé a fait des offres réel-

les sur le pied de cet arrêt, même avant que le débiteur n'eût été mis en demeure par Vandewerve;

Par ces motifs, M. le 1^{er} avoc. gén. Vandewerve entendu et de son avis, met les appellations au principal à néant.

Reçoit l'intimé incidemment appelant, et faisant droit sur cet appel, met le jugement à néant; émendant, déclare que l'ordre dressé par le juge-commissaire doit être réformé, en ce qu'il a colloqué Vandewerve pour les intérêts des deux années et de l'année courante, à raison de 5 p. % du capital de 20,000 fl.; déclare que Vandewerve doit être colloqué pour les deux années d'intérêts du dit capital, etc.

Du 7 juin 1815. — Cour de Br. — 1^{re} Ch. — Pl. MM. Wyns et Vanvolxem.

USUFRUIT RÉSERVE. — VENTE. — INVENTAIRE.

Le vendeur sous réserve d'usufruit est-il tenu de faire dresser un inventaire des choses ainsi vendues et comprises dans son usufruit (1)?—Rés. aff. (C. civ., 600, 601.)

Par acte du 15 février 1806, le S^r De S.... a vendu au S^r de S' R.... le château de *** avec ses dépendances.

L'art. 2 de ce contrat porte « Que le vendeur se réserve l'usufruit tant des immeubles que des meubles, soit qu'ils soient changés, renouvelés, diminués ou augmentés, pourquoi il n'en est pas fait ici une plus ample description. »

L'acquéreur avait, à l'époque de la vente, un logement dans le château de *** en qualité d'homme d'affaires du S^r de S.... Il le conserva après la vente en la même qualité.

En 1815, le S^r De S.... révoqua le mandat qu'il avait donné au S^r de S' R.... pour gérer ses affaires, et le somma d'abandonner son habitation au château de ***.

Le S^r de S' R.... acquiesça à cette demande, sous la condition qu'il serait fait un inventaire des meubles et un état des immeubles compris dans le contrat du 15 fév. 1806. Il se fonda sur l'art. 600, C. civ., conçu en termes généraux, et, par conséquent, applicable au vendeur sous réserve d'usufruit comme à tout autre usufruitier.

Le S^r de S.... combattit la demande d'un inventaire. Il soutenait que l'article cité du

Code civil était inapplicable au vendeur qui s'était réservé l'usufruit de la chose vendue. En effet, disait-il, l'acte de vente lui-même contient tout ce qui peut raisonnablement faire l'objet d'un inventaire, puisque la chose que l'on vend doit y être clairement désignée. D'ailleurs le contrat de vente est l'unique loi des parties : lorsqu'il n'impose pas au vendeur l'obligation de faire inventaire, il est censé l'en dispenser. Au surplus l'art. 2 de l'acte du 15 février 1806 porte virtuellement cette dispense; il y est dit que le vendeur se réserve l'usufruit des meubles et des immeubles, soit qu'ils soient changés, renouvelés, diminués ou augmentés, pourquoi il n'en est pas fait ici une plus ample description.

Le tribunal de Charleroy n'a pas accueilli cette défense : il a ordonné l'inventaire.

Sur l'appel son jugement a été confirmé.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que l'acte de vente du 15 février 1806 a converti le droit de propriété de l'appelant en un simple usufruit; que dès lors il a commencé à jouir, non plus comme propriétaire, mais comme simple usufruitier, et s'est trouvé par conséquent assujéti à toutes les obligations qui incombent à l'usufruitier envers le nu-propriétaire.

Attendu que l'obligation de faire inventaire avant d'entrer en jouissance est purement conservatoire; qu'elle est tout à la fois d'un intérêt majeur pour le propriétaire, et sans aucun préjudice pour l'usufruitier qui ne veut point abuser de son droit; qu'elle est même dans l'intérêt de ce dernier pour éviter les difficultés que pourrait lui susciter le propriétaire à la cessation de l'usufruit, ce qui l'a fait envisager comme si essentielle et si favorable, qu'elle est ordonnée d'une manière générale et sans aucune exception par l'art. 600, C. civ., et que le vendeur avec réserve d'usufruit n'en est pas plus dispensé que tout autre usufruitier, quoique l'art. 601 le dispense de donner caution de sa jouissance.

Attendu au surplus que la clause stipulée par l'art. 2 de l'acte ci-dessus rappelé ne renferme nullement une dispense de faire inventaire, dérogeant à l'art. 600 du code, mais s'explique naturellement par la circonstance qu'à l'époque du contrat le vendeur avait accordé à l'acquéreur, en indemnité de ses services, l'habitation du château et l'usage des meubles qu'il contenait.

Par ces motifs, met l'appellation au néant, etc.

Du 9 juin 1815. — Cour de Br. — 1^{re} Ch. — Pl. MM. Vanvolxem, père, et Tarte, cadet. S....

(1) La règle touchant l'obligation de faire inventaire ne reçoit aucune exception dans le texte du Code. V. Duranton, n° 508; Grenoble, 27 mars 1824.

LEGS. — ARGENT COMPTANT. — RELIQUAT DE COMPTE.

La disposition par laquelle un testateur lègue l'argent comptant qu'il laissera à son décès, comprend-elle les sommes d'argent que le légataire a reçues pour le testateur, à titre de mandataire, et dont il n'a pas rendu compte du vivant de celui-ci (1)?—RÉS. nég.

Par son testament du 28 oct. 1809, Cathérine Vandebossche a légué à C. Colle, l'argent comptant qu'elle viendrait à délaissier.

Antérieurement, la testatrice avait, par un mandat spécial, chargé Colle de la liquidation d'une succession qui lui était échue.

Celui-ci ne rendit aucun compte de sa gestion du vivant de la testatrice.

Cette dernière étant décédée, ses héritiers ont agi en reddition de compte à charge de Colle, et au paiement du reliquat.

Le défendeur a prétendu que le legs de l'argent comptant, fait à son profit par la défunte, comprenait les sommes qu'il avait reçues pour celle-ci, en vertu de son mandat. En effet, disait-il, la testatrice n'a pas restreint sa libéralité au seul argent comptant qui se trouverait dans sa demeure : elle lègue, par une disposition générale, tout l'argent comptant qu'elle laissera à sa mort, sans distinction des lieux. Conséquemment cette disposition s'étend à tout l'argent dont elle avait la propriété à son décès, soit qu'il se trouvât dans son domicile, soit qu'il fût en main tierce, à titre de dépôt ou autrement.

Ce système de défense triompha devant le tribunal de Termonde, qui, par jugement du 28 juillet 1814, déclara les héritiers Vandebossche non recevables et mal fondés.

Nous voulons bien admettre, ont dit les appelants, que le legs dont il s'agit au procès embrasse tout l'argent comptant qui appartenait à la défunte, en quelque lieu et dans

quelque main qu'il se trouvât; peu nous importe. Mais que, par une confusion d'idées et de principes, on considère comme argent comptant le reliquat futur et incertain d'un compte à rendre par un mandataire, c'est ce que nous combattons. Comment le tribunal de Termonde ne s'est-il pas aperçu que l'expression *argent comptant* ne peut convenir à une valeur ou à une somme indéterminée? *Argent comptant*, selon le Dictionnaire de l'Académie, se dit d'un argent qui est en espèces, et qu'on compte sur-le-champ. Ainsi ces mots emportent l'idée d'une somme d'argent claire, certaine et liquide : ils expriment une quantité d'espèces connue et déterminée. On ne peut donc les appliquer à une valeur éventuelle.—Ce n'est pas tout. Non-seulement les sommes reçues par un mandataire ne peuvent être réputées de l'argent comptant relativement au mandant, par la raison qu'il est incertain ce qui sera dû après déduction de la dépense, mais il est anti-juridique de regarder comme propriété du mandant les pièces de monnaie qu'a reçues le mandataire. Celui-ci n'est pas, comme le dépositaire, obligé de remettre identiquement les mêmes espèces. Toutes ses obligations se bornent à rendre compte et à payer le reliquat, s'il y en a. Il peut même disposer des fonds qu'il reçoit, à la charge d'en bonifier les intérêts. (L. 10, § 3, *D. mandati*; art. 1997, C. civ.) Il résulte clairement de la loi 34 au même titre, que l'argent monnayé, reçu par le mandataire, n'appartient pas spécifiquement au mandant. Godefroi, commentant cette loi, en fait sortir ce principe : *quod ex causâ mandati tibi debet, tuum non est*. De là il suit que les droits du mandant se réduisent à l'exercice de l'action *mandati directa*, qui, dans la supposition que la balance soit en sa faveur, constitue tout au plus une créance active, créance qui, en aucun cas, ne peut être comprise sous la dénomination d'argent comptant (2).

(1) V. Br., 15 juin 1815 et 15 mai 1822.

(2) Il en serait autrement si le légataire avait reçu en dépôt une certaine somme renfermée dans un sac clos et scellé; car ce dépôt, ainsi que l'observe Wynants sur Legrand, n° 648, ne se considère pas comme une somme, mais comme une espèce, et elle ne passe pas en prêt. Aussi le receveur d'une telle consignation ne peut disposer de cet argent, et il n'en devient pas le propriétaire; mais il doit le conserver ainsi et de la manière qu'il lui a été mis entre les mains. »

Le même auteur avait déjà remarqué, n° 643, qu'il importe fort peu pour la décision de la question que la consignation se fasse au receveur en qualité d'ami, pourvu que le sac soit clos et scellé;

parce qu'alors les deniers sont censés faire un corps. Si l'on objecte la loi 38, ff. de pecul., où il semble d'abord que le jurisconsulte décide que l'argent non accélé, mais simplement déposé, devrait être rendu par préférence au déposant, je réponds que, dans le cas de cette loi, le déposant avait scellé les dix écus, tellement que cela empêchait que le dépositaire n'en eût le maniement. Ce serait encore la même chose si l'argent déposé consistait en pièces rares, qu'on pourrait aisément reconnaître pour celles qui ont été déposées. (L. 24, § 3, ff. de bon. aut. jud. poss.; L. 31, ff. locati.)

Mais on pourrait mettre en question, ajoute Wynants, si le billet apposé par le receveur que tel argent était consigné chez lui pour un tel, serait

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que l'intimé n'a rendu aucun compte à Barbe Vandebossche, testatrice, de la gestion qu'il a prise en vertu du mandat qu'elle lui avait donné, et tendant à liquider la part appartenant à ladite Vandebossche dans une succession de Denis Vandebossche; d'où il suit qu'avant d'avoir rendu ce compte on ne peut déterminer le montant de la somme dont l'intimé sera débiteur envers la mandante.

Attendu que le legs fait à l'intimé par Barbe Vandebossche, de l'argent comptant qu'elle viendrait à délaissier, ne peut s'étendre aux deniers que l'intimé avait reçus par suite de son mandat, et dont il n'avait rendu aucun compte avant le décès de la testatrice.

suffisant pour donner à celui-ci la préférence? Je pense que non, parce que le receveur, par son billet on confession, ne peut intervertir le droit des parties, ni exclure la présomption de droit pour la confusion. »

(1) V. circulaire du ministre de la justice du 17 brumaire an x; Merlin, *Rép.*, v° *Procès-verbal*, § 4, n° 5 bis. Mangin, *Traité des procès-verbaux*, n° 27, s'exprime ainsi sur la question : « L'acte d'affirmation doit être signé par l'officier public qui l'a dressé, c'est évident; doit-il l'être également par le garde ou le préposé qui a prêté l'affirmation? La question est controversée. Elle s'est présentée une première fois à l'audience de la cour de cassation du 26 août 1813, en matière de contributions indirectes. M. Merlin, qui donna des conclusions dans l'affaire, émet l'opinion qu'il est de l'essence d'un acte d'affirmation d'être revêtu de la signature des officiers affirmant, indépendamment de celle du juge de paix; il fit remarquer que le juge de paix qui reçoit une affirmation n'est pas constitué en tribunal; qu'il ne fait pas un acte de juridiction proprement dite; qu'en dressant acte de l'affirmation, il ne rend pas un jugement, qu'il agit simplement comme officier public. Il ajoute : « Si l'affirmation est le complément du rapport, il est clair que les commissaires figurent dans l'un ou la même qualité que dans l'autre; que, fonctionnaires publics dans le rapport, ils le sont également dans l'affirmation; qu'ainsi l'affirmation est un acte pour la perfection duquel le concours de plusieurs officiers publics est indispensable; et que, comme on ne peut douter que tout acte dans lequel concourent plusieurs fonctionnaires publics ne doive être signé de chacun d'eux, on ne peut pas douter davantage que l'affirmation ne doive être revêtue des signatures des commissaires tout aussi bien que de celle du juge de paix. »

L'arrêt qui intervint n'adopta pas cette opinion; il porte : « Considérant, quant à l'acte d'affirmation, que cet acte est un procès-verbal dans lequel

Par ces motifs, met le jugement dont appel au néant; émendant, condamne l'intimé à rendre compte aux appelants d'après le mandat que lui a donné Barbe Vandebossche, etc.

Du 9 juin 1815. — Cour de Brux. — 1^{re} Ch. — Pt. MM. Wyls, aîné, et Joly.

S.....

* PROCÈS-VERBAL. — DÉLIT FORESTIER. — AFFIRMATION. — SIGNATURE. — FONCTIONNAIRE COMPÉTENT.

Est nul un procès-verbal en matière de délit forestier, si l'affirmation n'est pas signée par le garde (1). (Loi du 29 sept. 1791, tit. 4, art. 5.)

Il en est de même s'il ne conste pas suffisamment qu'il ait été affirmé devant l'adjoin-

» le juge de paix atteste ce qui a été fait devant lui
» par les employés saisissants, et ce qu'il a fait personnellement à leur égard; d'où il suit que la seule signature substantielle à cet acte est celle du juge de paix, et qu'il ne pourrait résulter de nullité du défaut de la signature des affirmants, que dans le cas où cette signature serait exigée par la loi spéciale de la matière; que la signature des affirmants n'est prescrite ni par l'art. 25, ni par aucun des autres articles dudit décret du 1^{er} germinal an xii.

La question s'est présentée de nouveau à l'audience du 1^{er} avril 1850; il s'agissait d'un procès-verbal dressé par un garde-forestier : il avait affirmé dans le délai légal, mais l'acte d'affirmation n'était signé que du fonctionnaire public qui l'avait reçu : la cour rejeta le pourvoi formé contre l'arrêt qui avait annulé le procès-verbal :

« Attendu que l'affirmation d'un procès-verbal par le garde-forestier qui l'a rédigé est un acte qui, selon les règles générales, doit être, pour sa validité, signé par celui qui le fait dresser; que cette formalité étant substantielle, son inobservation entraîne la nullité de l'affirmation, et par suite celle du procès-verbal. »

Il est à désirer que la cour persévère dans cette jurisprudence. Les motifs que M. Merlin présentait en 1813, à l'appui de son opinion, me semblent décisifs. Ils ne sont point affaiblis par la considération que l'arrêt rendu à cette époque a invoqué, savoir que les lois qui assujétissent certains procès-verbaux à la formalité de l'affirmation n'exigent pas que l'acte qui la constate soit signé par les affirmants, parce qu'on peut répondre à cette considération que ces lois n'exigent pas non plus que cet acte soit signé par le fonctionnaire qui l'a dressé; qu'elles ont conséquemment laissé les formes de cet acte sous l'empire du droit commun, et que le droit commun veut que cet acte soit signé par tous ceux qui y concourent.

mairie compétent (1). (Loi du 28 floréal an x, art. 9.)

Du 9 juin 1815. — Cour de Br. — 4^e Ch. — Pl. M^r Leroux.

Arrêt conforme à la notice.

* FRUITS PERÇUS. — BONNE FOI. — LÉGA-TAIRE FUTATIF.

Celui qui possède une succession, croyant le faire conformément à un testament dont il connaît l'existence, mais qu'il ne peut reproduire, doit-il être considéré comme possesseur de bonne foi jusqu'au moment où il s'élève des réclamations contre sa possession ? — Rés. aff. (C. civ., 549.)

Anne Lesceux fit assigner devant le tribunal de Namur le nommé Joseph Simon, pour le faire condamner à entrer avec elle en partage et division de certains biens provenant de la succession de Marie Hoyoux, son épouse.

Après que la demanderesse se fût qualifiée comme héritière *ab intestat* de ladite Marie Hoyoux, Simon lui opposa qu'elle était sans droit; que, par testament de cette dernière, elle était exclue de la succession et lui-même institué héritier universel. Il ne produisait pas le testament, mais il demandait à prouver par témoins que ce testament existait; qu'il avait été fait 3 mois avant la mort de la défunte; qu'il avait été reçu par le notaire De Beersy, et qu'il était conforme aux lois.

Il expliquait la disparition du testament par la fuite du notaire De Beersy, qui, condamné pour faux, avait quitté le pays en emportant une partie de son protocole.

Par jugement du tribunal de Namur du 20 janv. 1814, cette preuve fut déclarée inadmissible, et Simon fut condamné à entrer en partage des biens avec la demanderesse Anne Lesceux.

Appel fut interjeté de ce jugement. Avant que l'affaire ne fut appelée devant la cour, on retrouve le testament de Marie Hoyoux: il fut versé au procès et on reconnut qu'il était entaché de nullité. Quoique postérieur au code, il n'avait été fait qu'en présence de trois témoins. — Simon consentit dès lors à partager avec Anne Lesceux les biens composant la succession de Marie Hoyoux, mais il refusa de rendre compte des fruits perçus, prétendant qu'ayant cru se conformer aux

intentions de la testatrice, sa possession devait être considérée comme ayant eu lieu de bonne foi, jusqu'au jour où le testament avait été retrouvé et reconnu vicieux. La partie adverse soutenait que sa possession ne pouvait être considérée comme ayant eu lieu de bonne foi, puisqu'elle ne s'appuyait sur aucun titre et qu'elle n'avait d'autre fondement qu'une opinion erronée du S^r Simon; qu'en tout cas sa bonne foi n'avait pu se prolonger au delà de l'action intentée par l'intimée.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que l'appelant est resté, après le décès de Marie Hoyoux, son épouse, possesseur des biens délaissés par elle, sans réclamation de la part d'aucun des intimés;

Attendu que cependant ces derniers devaient avoir connaissance aussi bien que l'appelant qu'il existait un testament fait en faveur de celui-ci et servant de titre à sa possession;

Attendu qu'il paraît qu'il n'a pas été au pouvoir de l'appelant de produire ce testament pour en laisser apprécier les termes et les formes, puisqu'il est constant que le notaire qui l'avait reçu a fui son domicile pour échapper à des poursuites criminelles, et qu'il n'est pas probable que la minute de cet acte de dernière volonté fût restée au protocole;

Attendu que l'appelant a donc pu ignorer les vices de forme qui affectaient cet acte, qu'il a possédé de bonne foi et avec l'assurance que cette possession était du moins dans l'intention de la testatrice, mais que cette bonne foi a dû cesser aussitôt que sur une réclamation il a dû faire examiner la teneur du titre en vertu duquel il détenait la partie du bien réclamé;

Par ces motifs, met l'appellation à néant; confirme le jugement dont est appel, en ce qu'il ordonne le partage des biens délaissés par Marie Catherine Hoyoux; déclare que l'appelant n'est tenu à la restitution des fruits perçus qu'à dater de la demande de délaissement de la succession.

Du 40 juin 1815. — Cour de Liège. — Pl. MM. Geradon et Verdbois.

(1) V. Carnot, sur l'art. 48, C. cr., n° 5. — Les procès-verbaux doivent être affirmés devant un offi-

cier de la commune du lieu du délit. — Rejet, 26 germinal an xiii.

* APPEL. — MATIÈRE CORRECTIONNELLE. — MINISTÈRE PUBLIC. — NOTIFICATION A L'AUDIENCE.

En matière correctionnelle, l'appel du ministère public formé incidemment n'est assujéti à aucune forme particulière; il suffit, pour qu'il soit régulier et saisisse la cour, que le prévenu en ait été instruit par le ministère public dans le délai prescrit par l'art. 205, C. cr. (1).

Le juge peut néanmoins accorder au prévenu un délai pour préparer sa défense.

La notification faite par le ministère public à l'audience et dûment constatée suffit pour remplir le vœu de la loi (2).

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'à l'audience du 12 de ce mois, M. le substitut proc. gén. a interjeté incidemment appel de la disposition du jugement du tribunal de première instance de Bruxelles, qui acquitte le prévenu de l'inculpation d'avoir exercé des actes de violence envers L. François, en se qualifiant faussement porteur d'un ordre à l'effet de l'accompagner devant le commissaire de police, et d'avoir, conjointement avec un homme inconnu, intimidé et tenté d'attaquer deux femmes dans les rues de Bruxelles, ainsi que de tentative de vol;

Attendu qu'à la même audience cet appel a été notifié audit prévenu;

Attendu que l'art. 205, C. cr., ne détermine aucune forme particulière pour la notification de l'appel du ministère public près le tribunal ou la cour où cet appel doit être porté; qu'il n'a de disposition absolue que pour le délai qu'il prescrit;

Qu'il résulte des termes dans lesquels il est conçu que l'appel du jugement qui en est l'objet est régulier et saisit valablement le tribunal ou la cour qui doit en connaître, par cela seul qu'il est établi que l'intimé en a été instruit par le fait du ministère public dans le délai que détermine ledit article, et qu'ainsi il a été mis à même de produire et de faire valoir ses moyens de défense, à quelle fin d'ailleurs le juge peut lui accorder pour se préparer tel terme que l'équité et les circonstances pourraient exiger;

Attendu qu'au surplus l'art. 205 cité ci-dessus ne prescrit aucun mode de notification à peine de nullité, et qu'ainsi la notification faite par le ministère public à l'audience et dûment constatée remplit complètement le vœu de cet article;

M. le subst. Spruyt entendu, admet l'appel incident.

Du 12 juin 1815. — Cour de Br. — 4^e Ch. — Pl. M^e Tarte, aîné.

HOULLIÈRE. — DÉPENSES COMMUNES. — DE MEURE. — DÉCHÉANCE. — LOIS ANCIENNES. — ABOLITION. — EXÉCUTION.

Les lois anciennes qui, au pays de Liège, prononçaient la déchéance des droits de celui des associés à une exploitation de houille, qui ne fournissait pas aux dépenses communes, sont abolies (3).

Les associés qui ont fourni les fonds pour le défaut de leur associé, ne peuvent procéder contre sa part et portion de l'exploitation, que par la voie de l'expropriation forcée, si l'objet de la poursuite est un immeuble, ou par la voie de saisie-exécution, si cet objet est un meuble (4).

Les frères Masillon et Houtain avaient établi près de Liège une exploitation de houille, nommée Champai.

Le 3 juillet 1813, ils se virent forcés de vendre un tiers de cette exploitation au S^r Vandonsborg, à l'effet de remplir une partie des obligations qui existaient à leur charge.

Il fut stipulé dans l'acte qui contient cette cession, « qu'au cas où l'une des parties ne » voudrait ou ne pût continuer l'exploitation, il » serait libre à l'autre de la continuer, et » qu'elle jouirait de l'exploitation et de toutes les machines à son profit et sans indemnité. »

Vandonsborg ne tarda pas à devoir fournir lui seul à la dépense de l'exploitation. eut-être, à défaut par les autres associés de couvrir leurs quotités. Devenu ainsi créancier d'une somme assez considérable, il assigna ses associés en justice pour faire prononcer, à son profit exclusif, la déchéance de leurs

se faire valablement à la barre est applicable seulement quand les parties sont présentes.

(3) V. Tr. sur la légis. des mines, par Delebecque, n^o 1246.

(4) L'arrêt de rejet sera rapporté à la date du 27 mars 1817.

(1) Cass., 8 juin 1809 et 15 août 1813. V. aussi Liège, 9 nov. 1833.

(2) Cass., 2 fév. 1827; Legraverend, t. 3, p. 381, n^o 290, édit. de la Soc. typ.; mais v. Carnot, sur l'art. 205, C. cr. — L'usage qui a admis que cet appel pouvait

parts et portions de l'exploitation du Champai, et être autorisé à poursuivre celle-ci dans son unique intérêt.

Il était établi, au ci-devant pays de Liège, que « lorsque des maîtres de fosses étaient » en défaut de payer leurs cédules ou astales, » ou de contribuer aux frais communs, les autres maîtres pouvaient procéder à la saisine (1); » c'est-à-dire, que les tribunaux déclaraient les défaillants déchus de leurs portions dans l'exploitation.

Vandonsborg invoquait ces lois et usages; il appuyait aussi sa demande sur la stipulation ci-dessus rapportée, contenue dans son contrat d'acquisition du 3 juillet 1815.

Un Jugement du tribunal civil séant à Liège déclara le demandeur bien fondé, et prononça, en conséquence, la déchéance demandée. — Sur l'appel, ce jugement fut infirmé.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que l'intimé fonde sa demande en déchéance sur les dispositions des anciennes lois concernant l'exploitation des mines, rapportées par Louvrex, et sur les stipulations énoncées dans l'art. 10 du contrat passé le 3 juillet 1815;

Attendu, quant aux anciennes lois, qu'elles ont été abolies par les lois nouvelles et notamment par la loi sur les mines et minières, du 21 avril 1810;

Que les saisies et les purgeurs ont été remplacés par des formalités tout-à-fait différentes; que si l'objet de la poursuite est un immeuble, le Code de procédure civile ordonne de procéder par la voie de l'expropriation forcée ou saisie immobilière, et que si c'est un meuble, il faut suivre les règles prescrites pour les saisies-exécutions;

Qu'au lieu de suivre l'une ou l'autre des deux voies que la loi lui offre, l'intimé a voulu faire prononcer une déchéance à son profit particulier, en se fondant sur des lois abrogées et sans même observer les formalités qu'elles prescrivaient;

Attendu, quant aux stipulations énoncées dans l'art. 10 du contrat du 3 juillet, que, d'un côté, elles présentent une dérogation pleine et entière aux dispositions des lois anciennes, si elles existaient encore; et que, de l'autre, elles autorisent la partie qui n'est pas

en défaut, non à s'approprier indéfiniment la part ou portion de celle qui ne peut ou ne veut continuer l'exploitation; mais seulement à jouir de ladite exploitation et des machines à son profit sans indemnité;

Qu'il résulte de là que l'intimé, le cas échéant, aurait pu jouir seul de ladite exploitation et en percevoir tous les bénéfices à son profit particulier, jusqu'au remboursement de ses avances; mais que rien ne l'autorise à conclure à une déchéance pure, simple et irrévocable de tous les droits de propriété appartenant à la partie Fréron;

Statuant sur les conclusions de l'intimé et de la partie Fréron, appelants principaux, met l'appellation et ce dont est appel au néant; émendant, décharge lesdits appelants des condamnations prononcées contre eux; au principal, déclare l'intimé non fondé dans sa demande en déchéance.

Du 12 juin 1815. — Cour de Liège. — 1^{re} Ch. — Pl. MM. Verbois, Lambinon et Combès.

SAISIE-ARRÊT SUR SOI-MÊME. — SOMME. — ÉNONCIATION. — NULLITÉ.

Faut-il que l'exploit de saisie-arrêt sur soi-même contienne, à peine de nullité, l'énonciation de la somme pour laquelle elle est faite, ou l'évaluation provisoire, au cas que la créance ne soit pas liquide (1)?
Rés. aff.

La saisie-arrêt ou opposition est un acte conservatoire, qui a pour objet d'assurer au créancier le recouvrement de sa créance sur les sommes et effets de son débiteur, en l'empêchant d'en disposer au préjudice de ce qu'il doit.

Selon l'art. 557, C. pr., tout créancier peut, en vertu de titres authentiques ou privés, saisir-arrêter entre les mains d'un tiers les sommes et effets appartenant à son débiteur, ou s'opposer à leur remise.

On a donc si le créancier, qui avait en son pouvoir des sommes ou effets appartenant à son débiteur, pouvait saisir-arrêter en ses propres mains.

Mais la raison s'oppose à ce qu'un créancier, qui touche immédiatement la chose de

(1) Louvrex, t. 2, p. 239 et 248, v° *Sédules*; *Atage attentor*; Paix de St-Jacques, § 8, art. 11, n° 2, t. 2 de Louvrex, p. 197.

(2) La question si l'on peut saisir-arrêter sur soi-même est controversée. V. Br., 5 janv. 1814 et la note. Dans le sens de la question posée plus haut, v. Roger, de la Saisie-arrêt, n° 306.

son débiteur, ait moins de sûreté quo lorsqu'elle se trouve en mains d'un tiers.

L'esprit et le but de la loi doivent l'emporter sur ses expressions : *scire leges non est verba earum tenere, sed vim ac potestatem.* (L. 17, ff. de legib.)

Le créancier peut, sous le rapport de la détention, être regardé comme tiers. Le but principal est d'empêcher que le débiteur n'en dispose.

Dans l'espèce, les S^r Minne et Destobbe-laere avaient ainsi fait des saisies-arrêts sur eux-mêmes, à raison des sommes qu'ils devaient à llenri Vanfrachem.

Le tribunal de Termonde a, par son jugement du 29 octobre 1814, annulé la saisie, non par le motif que les saisissants n'étaient point des tiers, mais par une toute autre raison, savoir qu'il n'y avait pas de somme énoncée pour laquelle la saisie était faite.

Vainement a-t-on prétendu justifier cette omission en appel; la disposition de l'art. 559 est trop précise; elle prononce clairement que c'est à peine de nullité. La loi tient tellement à ce qu'il y ait somme exprimée, que si la créance n'est pas liquide, il doit en être fait une évaluation provisoire par le juge.

ARRÊT.

LA COUR; — Vu l'art. 559, C. pr., et attendu que les appelants n'ont pas évalué la somme pour laquelle ils ont fait entre leurs mains la saisie-arrêt dont s'agit; qu'ainsi et d'après cet article ladite saisie est nulle.

M. Vanderfosse, entendu et de son avis, met l'appellation à néant.

Du 13 juin 1815. — Cour de Br. — 3^e Ch. — Pl. MM. Lefebvre, et Marchal.

W.....s.

* 1^{re} VENTE. — ÉVICTION PARTIELLE. — RÉSILIATION.

2^e DEMANDE NOUVELLE. — VENTE. — RÉSILIATION. — DIMINUTION SUR LE PRIX.

1^{re} L'acquéreur d'un terrain fort spacieux et de trois corps de bâtiments considérables servant à l'usage d'une fabrique d'indiennes, imprimerie de coton et blanchisserie, peut-il demander la résiliation, par cela seul qu'une très-petite partie d'un seul des trois bâtiments serait placée sur un fonds tenu précairement, dont la concession a été révoquée, et sur laquelle les conditions du contrat se taisaient? — Rés. nég.

2^e La demande formée subsidiairement en dimi-

nution du prix est-elle recevable en instance d'appel. — Rés. nég. (C. pr., 464.)

Le S^r Palmaert se rendit adjudicataire, sur expropriation forcée, d'un terrain et bâtiments servant à l'usage d'une fabrique d'indiennes, imprimerie de coton et blanchisserie, situées à Bruxelles. Il intervint, le 6 avril 1814, au procès-verbal d'ordre qui se poursuivait pour le prix de son adjudication, et conclut, contre la partie saisie, contre le poursuivant et contre les autres créanciers hypothécaires, à ce qu'il fût déclaré que l'adjudication qui lui avait été faite serait résiliée, avec dommages-intérêts à payer par la partie saisie et le poursuivant. Il se fondait sur ce que la partie saisie avait obtenu de la mairie un arrêté en date du 29 fructidor an vi, qui lui permettait précairement de placer un chemin en dehors de la fabrique sur le terrain du rempart, moyennant une rétribution de 32 fr. 52 c. par an, jusqu'à révocation; qu'un autre arrêté du 14 nivôse an ix lui concédait précairement un fonds sur lequel elle avait bâti une partie d'un grand bâtiment où était la grangerie, moyennant 10 fr. par an; qu'un troisième arrêté du 4 décembre 1807 lui permettait précairement de disposer d'un autre terrain sur lequel elle avait construit des bâtiments et de tirer par une pompe les eaux de la Senne pour sa fabrique, moyennant une rétribution annuelle de 50 francs; que le cahier des charges ne disait pas un seul mot de ces concessions et redevances, et qu'ayant refusé de payer, la mairie avait révoqué ces concessions par deux arrêtés du 24 janv. 1814. Il soutenait la résiliation fondée d'après les art. 1655, 1656 et 1658, C. civ.; il citait la loi 25, § 1^{er}, ff. de except. rei judic.; Burgundus de evict., cap. 46, n° 10; Stokmans, Déc. 97.

Les défendeurs ont répondu que le premier arrêté ne contenait aucune cession de fonds; qu'il permettait seulement d'user d'un chemin extérieur, et de placer des flottes sur la rivière; que le cahier des charges n'avait pas compris cela dans la vente, et que le demandeur ne pouvait par conséquent se plaindre d'éviction; que s'il ne voulait pas user de ces avantages et s'il voulait s'affranchir de la rétribution il ne pouvait s'en faire un titre, d'autant plus qu'il avait réellement payé une année à la mairie après son adjudication; que les deux autres arrêtés étaient des concessions faites par la mairie pour retirer une rétribution de terrains qui lui étaient inutiles, et que l'arrêté le disait expressément; que les terrains étaient de très-petite étendue en proportion des bâtiments et terrains qui avaient été adjugés, et qu'on ne pouvait ja-

mais dire que l'appelant n'eût pas acheté s'il avait su que ces petites portions n'étaient pas en propriété, mais d'un usage précaire; que par conséquent l'art. 1636, C. civ., invoqué était inapplicable; que le passage d'un tuyau pour la pompe pouvait facilement se changer, et n'était pris à l'extérieur que pour plus grande commodité; que s'il y avait lieu à payer la rétribution, il ne pouvait en résulter la faculté de résilier; que, dans aucun cas, le créancier poursuivait ne pouvait être tenu de dommages-intérêts.

Le tribunal, par jugement du 27 déc. 1814, déclara le demandeur non fondé, lui entier d'intenter par instance séparée telle action en indemnité dans laquelle il pourrait se croire fondé du chef de son adjudication. — Appel.

A la suite des conclusions principales en infirmation de ce jugement, l'appelant en prit de subsidiaires, tendantes à ce qu'il fût déclaré qu'il était en droit de déduire du prix d'achat énoncé audit acte d'adjudication :

1^o Du chef de l'arrêt du 29 fructidor an vi, pour le chemin, 1000, au moins 600 fr., et pour le ponton 600, au moins 250 fr.;

2^o Du chef des arrêts du 4 nivôse an ix et du 4 déc. 1807, pour la démolition et reconstruction des bâtiments et les parties de terrains concédés par ces arrêts, 2,775 fr.

Et pour la perte des tuyaux, creusement du puits et ouvrages nécessaires pour en obtenir un pareil, 250 fr.;

Le tout d'après le devis de l'architecte Vangelder.

Pour les intimés on disait : l'art. 464, C. pr., s'oppose à ce que le juge d'appel puisse être saisi d'une demande qui n'a pas été proposée devant le premier juge, et qui n'eût pu l'être simultanément dans la même instance. La faveur de la défense souffre bien ce cumul de moyens, quoiqu'ils diffèrent entre eux. Un défendeur peut toujours réparer cette omission en degré d'appel (art. précité.) Mais il n'en est pas de même du demandeur (1).

Le prix de l'adjudication s'élève à 28,000 fr.; l'appelant prétend 2,775 pour la démolition et reconstruction des bâtiments, et pour les parties du terrain concédé, ce qui démontre l'exigüe valeur, en la supposant réelle, de ce ter-

rain, qui n'est qu'un mauvais coin limitrophe abandonné.

Le chemin et le ponton étant à l'extérieur n'ont pas fait ni dû faire l'objet du cahier des charges. Un moulin à foulon produit le même effet que les battoirs à la main.

Il ne faut donc pas se rapporter à la déclaration de l'acquéreur qui, quand le marché lui déplaît, serait le maître d'être ou de ne l'être pas obligé : *Quod ex gravitate oneris arbitrari debet iudex, non ex quavis affirmatione emptoris.*

Le raisonnement par analogie que forme l'appelant des art. 1641 et 1643, C. civ., ne saurait justifier ses prétentions.

Indépendamment qu'il ne s'agit ici ni des vices cachés de la chose vendue, ni de sa mauvaise qualité, il ne faut point perdre de vue la disposition exceptionnelle consignée art. 1649. L'action résultant des vices rédhibitoires n'a pas lieu dans les ventes faites par autorité de justice.

ARRÊT.

LA COUR; — Vu l'art. 1559, C. civ. :

Attendu qu'on ne peut pas dire que l'objet vendu, consistant dans un terrain fort spacieux et de trois corps de bâtiments considérables servant à l'usage d'une blanchisserie et fabrique d'indiennes, appartienne à autrui, quoiqu'une petite partie d'un seul des trois bâtiments soit placée sur un fonds tenu précairement de la ville, et que la concession en soit révoquée.

Vu également les art. 1626, 1636 et 1638 dudit Code :

Attendu que la révocation de cette concession n'a pu opérer un empiètement dans l'objet vendu, de telle conséquence relativement au tout qu'on puisse dire raisonnablement que l'acquéreur n'eût point acheté sans la partie du petit terrain occupé par un coin d'un des trois bâtiments, dont la concession vient de cesser par ladite révocation.

Quant aux art. 1741 et 1643 du même code, également invoqués par l'appelant pour résilier la vente :

(1) *Opera pretium factorum videntur, si hic aliquid subiecerit de recto usu exceptionum exercendarum. De eo duplex fere questio est; una de numero obijciendarum, altera de tempore obijciendi. De numero hoc questum, licetne pluribus exceptionibus ejusdem rei nomine simul uti. Movet exemplum plurium actionum de eadem re concurrentium, quarum constat unam tantum eodem tempore experiri licere. Sed quod actori non licet, id placuit licere ei, utod*

petitor, ut pluribus exceptionibus, quamvis diversis, modo ne se invicem destruant, eodem tempore uti possit, hoc effectu ut si in una probanda defecerit, ad aliam recurrere non prohibeatur. Differentie ratio est, quod agere actori liberum est, defendere res non item. (Vinnius, ad insti., lib. 4, tit. 13, § 11, n° 3.) Ce sont là les principes adoptés par l'article 464, C. pr.

Attendu que ces articles, aux termes du même code, art. 1649, ne sont point applicables aux ventes faites par autorité de justice.

En ce qui touche les conclusions subsidiaires tendantes à obtenir une diminution sur le prix :

Attendu qu'elles n'ont pas été prises en première instance et qu'elles ont pour objet une demande nouvelle repoussée par la disposition de l'art. 464, C. pr. ;

Par ces motifs, M. le 1^{er} avocat général Vanderfosse, pour le procureur général, entendu et de son avis, met l'appellation au néant, etc.

Du 13 juin 1815. — Cour de Br. — 3^e Ch. — Pl. MM. Vanvolxem et Crassons.

* LETTRE DE CHANGE. — CAISSIER. — INDICATION. — ACCEPTATION. — RÉVOCATION.

Lorsqu'au jour de l'échéance le tiré inscrit sur la lettre de change qui lui est présentée l'adresse de son caissier et la remet ainsi au porteur, cette indication vaut-elle acceptation, et mandat de payer ? — Rés. aff. (C.com., 122.)

Le tiré peut-il biffer cette indication et révoquer le mandat, sans le consentement du porteur ? — Rés. nég.

Les S^{rs} B... étaient porteurs, en vertu d'endossements réguliers, de deux lettres de change tirées par D.... sur G...., que celui-ci avait refusé d'accepter lors de leur présentation et qui avaient été protestées pour défaut d'acceptation. Le jour de l'échéance G.... écrivit néanmoins de sa main, sur ces lettres de change, les mots : *chez les S^{rs} W.... et V. D....*, qui étaient ses caissiers. Les employés des S^{rs} B... se rendirent chez ces derniers et ceux-ci étaient occupés à faire le paiement, lorsqu'ils reçurent contre-ordre de G.... et refusèrent le paiement; les S^{rs} B... envoyèrent de nouveau chez G.... qui non-seulement refusa de payer, mais biffa sur les effets les mots *chez les S^{rs} W.... et V. D....*

Jugement du tribunal de commerce de Rotterdam en date du 11 octobre, qui condamne G.... à payer. — Appel.

L'appelant fit valoir qu'il avait bien donné ordre de payer les effets, mais qu'il avait révoqué cet ordre lorsque les choses étaient encore entières, comme il était en droit de le faire; que les effets avaient été protestés faute de paiement; que ce n'était qu'après ce protêt qu'il avait biffé le mandat devenu inutile, et que les intimés ne pouvaient en

tirer aucune conséquence contre lui; qu'en le priant de payer les effets, les intimés avaient au contraire reconnu qu'il n'était pas tenu de le faire; qu'une instance relative à ces effets était pendante à Londres entre l'endosseur et le tireur.

Les intimés répondirent qu'au jour de l'échéance les effets avaient été présentés à l'appelant non pour être acceptés, mais pour être payés; que c'était alors que l'appelant y avait inscrit de sa main l'indication dont il s'agit; que de sa nature cette indication valait comme mandat ou ordre de payer sur ses caissiers; que les intimés l'ayant accepté, l'appelant n'avait pu le révoquer au préjudice d'un droit acquis.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'il est reconnu entre parties qu'au jour de leur échéance l'appelant a manifesté l'intention de payer les deux lettres de change en question; qu'à cet effet il a écrit ou fait écrire sur chacune d'elles les mots, *chez les S^{rs} W.... et V. D....* et qu'elles ont été remises avec cette indication aux intimés; que ceux-ci les ont présentées en cet état aux caissiers W.... et V. D.... qui en ont refusé le paiement d'après les ordres de l'appelant; que les intimés les ont confiées au notaire V.... pour en exiger le paiement et que ce n'est qu'alors seulement que l'appelant y a biffé l'indication dont il s'agit;

Attendu qu'il résulte de ces diverses circonstances que les parties ont été d'accord sur le paiement de l'import desdites lettres de change, et que notamment l'indication qui y a été écrite, quoique n'étant ni signée ni datée, exprime clairement l'acceptation par l'ordre qu'elle donne auxdits caissiers de payer aux intimés;

Attendu qu'après avoir donné son acceptation aux intimés, l'appelant n'était plus fondé à la retirer, sans leur consentement formel;

Attendu que le procès pendant à Londres entre C.... et D.... n'a pas de rapport direct avec la cause actuelle, et que l'appelant n'exerce pas d'ailleurs de litispendance;

Met l'appel à néant etc.

Du 14 juin 1815. — Cour de La Haye. — 1^{re} Ch.

1^{re} FAUX INCIDENT. — CONNAISSANCE DU FOND.

2^o EXPERTISE. — FOI. — APPRÉCIATION DU JUGE.

1^{re} Une cour ou un tribunal ne peut, à l'occasion d'un faux incident porté à sa décision

en degré d'appel, prendre connaissance, le faux étant écarté, des effets du titre argué.

2° Les juges ne sont pas astreints en matière de vérification à suivre le rapport des experts en écriture (1). (C. pr., 325.)

Caroline Crepy, célibataire âgée, domiciliée à Lens, est assignée par ses frères et sœurs en partage égal par cinquième de la succession des père et mère communs.

Au testament de sa mère, du 17 thermidor an xii, qu'elle invoque pour prétendre par préciput et hors part le quart des biens provenus de son côté, les demandeurs opposent le contrat de mariage de leurs parents du 27 oct. 1750, fait à Mons devant hommes de fiefs. La plus parfaite égalité, disent-ils, y est stipulée entre leurs enfants à naître, sans distinction d'âge ni de sexe; cette loi fondamentale de la famille ne saurait recevoir aucune atteinte par une disposition contraire de l'un des époux.

Ou produisit d'abord une copie du contrat de mariage, collationnée le 14 janvier 1792 par le conseiller de la cour à Mons, Paridaens, commissaire au rôle, et le greffier de Ronquier, sur l'original administré et retiré par A. J. Robette, frère et exécuteur testamentaire du révérend Robette, curé de Lens, qui en avait été son dépositaire jusqu'à son décès arrivé en 1751, et dans la succession duquel ce contrat original fut trouvé et inventorié, n° 75, avec les autres titres et papiers du défunt.

Après avoir critiqué l'authenticité de la copie collationnée, Caroline Crepy n'hésita point à former une inscription en faux incident civil contre l'original, déposé en mains de la justice par le S^r Robette, frère du curé, à ce requis.

Le rapport des experts en écriture énonce des opinions discordantes.

Par son jugement du 24 fév. 1815, le tribunal civil de première instance de Mons, « considérant que le seul indice de la fausseté du contrat de mariage dont il s'agit n'est » que le résultat de l'opinion conjecturale des experts en écriture; que semblable déclaration ne suffit pas pour établir la preuve d'un faux; que Caroline Crepy n'a point d'autres preuves; qu'il résulte au contraire des actes du procès, que ce contrat de mariage n'est point entaché du vice de faux

» qu'on lui impute; déclare ladite inscription » de faux non fondée et inopérante. »

Caroline Crepy interjeta appel de ce jugement. Elle fait défaut, ensuite opposition : mais les poursuites en sont suspendues par la plainte en faux principal par la voie criminelle (art. 3 du code de inst. crim.). Enfin la chambre du conseil du tribunal de première instance à Mons, par son ordonnance du 5 janvier 1815, déclare qu'il n'y a lieu à poursuivre. La plaignante s'étant constituée partie civile est condamnée aux frais.

La cause est continuée devant la cour, sur l'appel du jugement du 24 février 1815, qui avait écarté le faux incident civil.

Nous représentons, disent les intimés, une copie du contrat de mariage, collationnée en 1792 par un conseiller de la cour à Mons, douze ans avant la date du testament de notre mère, qui est du 19 thermidor an xii.

Le S^r Robette, requis par justice, a produit l'original. Les signatures de comparaison et celles au contrat de mariage ne présentent aucune différence frappante, de nature à donner la conviction qu'elles seraient fausses. Ce contrat n'a rien d'extraordinaire; on a voulu prévenir l'exclusion des filles. Il n'y avait aucune nécessité de fabriquer un faux contrat de mariage, le père ayant la faculté de faire conditions de mambourne, pouvant encore comme mari faire seul ravestissement par lettres; c'eût été faire un faux contrat sans nécessité.

On alla jusqu'à révoquer en doute la qualité de féodaux de Hainaut, dans ceux qui, comme tels, ont reçu le contrat de mariage; mais parce qu'un témoin n'était pas homme de fiefs, le contrat n'eût été ni faux ni nul; seulement il était non privilégié, et n'en valait pas moins comme contrat obligatoire. Ces circonstances réunies ne laissent donc planer aucune ombre de soupçon sur la véracité du contrat de mariage de 1750. Maintenant quels doivent être les effets de cet acte? Son influence sur l'égalité stipulée est-elle telle qu'il n'eût plus été facultatif aux époux ou à chacun d'eux en particulier d'avantager l'un ou l'autre de leurs enfants? Ce contrat de mariage ne renferme-t-il qu'un règlement *ab intestat*, pour le cas où il n'en aurait pas été disposé autrement? Ce sont là autant de questions dont la cour ne peut s'occuper immédiatement; c'est au juge de première instance à les décider. Ici il ne s'agit que du jugement

(1) V. Br., 20 fév. 1817; 27 avril 1826; 7 fév., 28 mai 1828; Br., cass., 16 juillet 1829 et 10 mars 1831; Nîmes, 12 janvier 1825; Cass., 21 déc. 1825,

Boncompagni, ch. 20, *in fine*; Thomine, n° 375; Carré, n° 853.

sur l'admission ou le rejet du contrat de mariage. Ce rejet ne peut s'accréditer par l'opinion des experts sur la dissemblance des signatures. Le tribunal de Mons a, dans son jugement dont appel, parfaitement apprécié le poids que doit mériter le résultat de leurs opérations. La cour de cassation, par son arrêt du 2 fructidor an xiii, avait donné le même motif (1).

ARRÊT.

LA COUR; — En ce qui concerne la signature de N. *Levigne* ou *Levignon* :

Considérant qu'elle ne peut être regardée comme celle d'un nommé *Levigne*, puisque la dernière lettre du nom, qui reste entière dans l'acte, est un o bien conformé, et non un e;

Considérant qu'après l'o il existe un trait de plume qui se lie à une lettre qui suivait l'o, et que le parafe se lie aussi à cette lettre;

Considérant que la copie collationnée de l'acte, produite en appel, porte en toutes lettres : *était signé Levignon*; d'où il suit que la signature dont il s'agit était celle de *Levignon*;

Considérant que cette signature n'a pas fait l'objet de l'expertise;

Considérant qu'il est constaté qu'il a existé un homme de bief nommé *Nicolas Levignon*;

Qu'il est également établi que l'acte existait à l'époque à laquelle la copie collationnée a été délivrée, qu'il existait même en 1775, époque de l'inventaire fait à la mortuaire du curé Robette.

Déterminée au surplus par les motifs rapris au jugement dont est appel,

M. le premier avocat général Vanderfosse, pour le procureur général, entendu et de son avis,

Reçoit l'opposition de l'appelante à l'arrêt par défaut du 28 juillet 1815; l'en déboute; ordonne en conséquence que le jugement dont est appel sortira ses pleins et entiers effets; renvoie les parties pardevant le premier juge, pour la poursuite ultérieure de leurs droits; condamne l'appelante aux dépens.

Du 14 juin 1815. — Cour de Br. — 3^e Ch. — Pl. MM. Truffart, et Raoux.

W..s.

1^o JUGEMENT PAR DÉFAUT. — EXÉCUTION. — PÉREPTION. — DROIT ANCIEN.

2^o INSCRIPTION HYPOTHÉCAIRE. — DOMICILE DU DÉBITEUR. — ERREUR.

3^o HYPOTHÈQUE JUDICIAIRE. — CRÉANCES NON ÉCHUES.

4^o ORDRE. — PRODUCTION. — TITRES ORIGINAUX. — JUGEMENT.

5^o NOVATION. — EFFETS RENOUELLÉS.

1^o L'art. 645, C. comm., qui répute non avenue les jugements par défaut qui n'ont pas été exécutés dans les six mois de leur obtention, peut-il s'appliquer à un jugement rendu avant la publication de ce code (2)? — Rés. nég.

2^o L'inscription est-elle nulle, si le bordereau contient une erreur dans l'énonciation du domicile du débiteur, en l'indiquant ailleurs (3)? — Rés. nég. (C. civ., 2148.)

3^o L'hypothèque judiciaire résulte-t-elle des jugements soit contradictoires, soit par défaut, sans distinction entre ceux qui emportent l'obligation de payer une certaine somme et ceux qui ordonnent de faire quelque chose (4)? — Rés. aff. (C. civ., 2125.)

chose qu'un simple changement d'entre ou de plume, pour ôter la précision de la ressemblance? Il est impossible, au reste, d'exprimer tous les inconvénients qui peuvent en résulter, et combien cela doit occuper la sollicitude des législateurs : *Non enim ita quis scribit juvenis et robustus, ac senex et fortis tremens; sorpe autem et languor hoc facit; et quidem hoc dicimus, quando calami et atramenti immutatio similitudinis per omnia auferit paritatem; et nec invenimus de reliquo dicere quanta natura generans imorat, et legislatoribus nobis præbet causas.* »

(1) Bord., 26 janv. 1811; Turin, 19 mars 1811; Br., 18 janv. 1821.

(2) Troplong, n^o 679; Liège, 1^{er} juin 1854. Mais v. La Haye, 5 nov. 1828, et Grenoble, 15 janv. 1825.

(3) V. Br., 3 mai et 7 juin 1815; Dalloz, v^o Hypothèques, ch. 2, sect. 3, art. 1^{er}, n^o 2; Delvincourt, t. 4, p. 56.

(1) Ces décisions ont leur fondement dans la Nouvelle 73. Justinien s'y énonce ainsi, en parlant de la ressemblance ou dissemblance dans les écritures : « aussi avons-nous reconnu nous-mêmes qu'il provenait de là un nombre infini de faussetés; nous avons vu entre autres une chose incroyable arrivée en Arménie : un particulier ayant produit en justice un contrat d'échange, la comparaison en fut ordonnée; les experts trouvèrent une disparité entière dans les écritures; ils jugent que la pièce est fautive; cependant elle fut ensuite reconnue vraie par les témoins qui l'avaient signée. En effet, quelle autorité peut-on attribuer à une ressemblance qui peut être altérée par tant de causes? Un individu écrit-il toujours de la même manière? Quel rapport peut-il y avoir entre les traits de la main vigoureuse et ferme d'une jeune personne, et ceux qui partent de la même main quand elle est affaiblie et tremblante par la langueur et la vieillesse? Faut-il autre

L'inscription judiciaire peut-elle comprendre, outre les sommes adjudgées, des créances non encore échues, pour sûreté desquelles il est seulement ordonné de donner caution? — Rés. aff.

4° *Le créancier est-il déchu du droit d'être colloqué dans l'ordre pour la distribution du prix, à raison des créances non échues à la date du jugement, pour ne pas avoir produit au greffe les titres de ces créances, mais seulement le jugement qui en ordonne le cautionnement? — Rés. nég.*

5° *Le renouvellement d'effets échus par d'autres effets à des échéances plus éloignées n'opère pas novation, lorsqu'il est établi qu'il n'y a pas eu de changement dans la qualité du titre ou dans la cause de la créance préexistante, et que les nouvelles acceptations ne sont, dans l'intention des parties, que des actes de prorogation de terme, avec le pacte constitutif pecuniaire (1)? (C. pr., 757).*

Le 11 mai 1807, jugement par défaut rendu par le tribunal de commerce de Bruxelles, au profit de C. Vermersch, rentier en cette ville, à charge d'Aimé Prique, qui condamne ce dernier, 1° au paiement de 2,862 fr. et intérêts, du chef d'une lettre de change acceptée par lui à l'ordre de Vermersch; 2° à donner caution pour le paiement de six autres traites à échoir, montant à une somme de 5,485 fr.

Le 22 mai suivant, inscription générale en vertu de ce jugement sur tous les biens de Prique dans l'arrondissement du bureau de Charleroy, pour une somme égale, tant à cello dont le paiement est adjugé, qu'aux autres sommes montant de six traites à échoir, pour l'acquittement desquelles le même jugement avait décrété le cautionnement.

La V^e Molyn, à Anvers, était également créancière hypothécaire inscrite dudit Prique.

Par suite d'expropriation, ladite veuve requit que l'ordre fût ouvert pour la distribution du prix. La D^e Defraye, V^e Vermersch, ne produisit que le jugement du 11 mai, ainsi que l'effet de 2,862 fr. Les traites à échoir ne sont point représentées. — Dans la collocation provisoire elle est placée la première en ordre pour le montant de la condamnation pécuniaire seulement; mais sur ses contre-

aits, le tribunal de Nivelles dit que la collocation doit s'étendre au montant des effets qui n'étaient point échus lors du jugement du tribunal de commerce, portant seulement ordonnance de caution. La V^e Molyn est éconduite de son soutènement, tendant à la nullité de l'inscription Vermersch, à cause que le débiteur y est énoncé comme ayant son domicile à Charleroy, tandis qu'il était domicilié à Beaumont.

Parmi les griefs de la V^e Molyn, il s'en trouvait un qui était de nature à faire envisager le jugement dont appel au moins comme prématuré; c'était de méconnaître, comme elle l'avait fait en première instance, les traites pour lesquelles la caution avait été ordonnée.

Aussi la cour, par son arrêt du 3 mai 1815, déclara prématuré le jugement de collocation, en décidant toutefois les autres points de la contestation par les motifs suivants :

« Attendu, sur le premier moyen pris de l'article 643, C. comm., que ce code n'étant devenu obligatoire qu'à dater du 1^{er} janv. 1808, ses dispositions n'ont porté aucune atteinte aux effets des jugements par défaut rendus avant sa publication; d'où il suit que le jugement par défaut du 11 mai 1807, prononcé au profit de C. Vermersch, époux de l'intimée, signifié le 16, et en vertu duquel il a été pris inscription le 22 du même mois, a dû conserver toute sa force et vigueur.

« Sur le deuxième moyen relatif à l'énonciation erronée, dans le bordereau d'inscription, du domicile du débiteur. Considérant que selon l'art. 105, C. civ., la question sur le domicile est subordonnée à la preuve de l'intention, ce qui dépend des circonstances; que la loi n'a pas entendu exposer le créancier hypothécaire à devoir soutenir des difficultés de cette nature; que d'après l'art. 2148, n° 2, il suffit d'une désignation individuelle et spéciale telle que le conservateur puisse reconnaître, dans tous les cas, l'individu grevé d'hypothèque;

« Que cette reconnaissance du conservateur est bien établie, puisque dans le certificat des inscriptions délivré par lui, il a eu soin d'y faire mention, que c'est contre Aimé Prique, dit vulgairement Prique, domicilié à Charleroy et à Beaumont, certificat qui relate l'inscription au profit de Vermersch;

« Attendu que parmi les effets repris au jugement du 11 mai 1807, quelques-uns sont tirés sur Aimé Prique à Charleroy ou de Charleroy; que les acceptations sont datées de ce même lieu; que, d'après toutes ces circonstances, il n'y a aucun reproche fondé à opposer à l'inscription du 22 mai 1807, portant sur Aimé Prique, négociant demeurant à Char-

(1) V. Br., 18 avril 1816, 30 juin 1818, 8 juillet 1825, 31 oct. 1829; Gand, 24 mai 1833, Br., 5 juillet 1837; Pothier, Tr. des Obligations, n° 359.

leroy, au lieu de Beaumont situé dans le même arrondissement.

« Sur le troisième moyen (qui est subsidiaire, et qui consiste en ce que la collocation serait réductible à 2,262 fr., seule somme adjugée par le jugement du 11 mai 1807):— Attendu qu'indépendamment de l'adjudication de cette somme et intérêts, Prique a encore été condamné à donner caution pour des traites non échues, montant à 5,485 francs ;

« Attendu qu'aux termes de l'art. 2125, l'hypothèque judiciaire résulte des jugements soit contradictoires, soit par défaut; que la loi ne fait aucune distinction entre les jugements qui emportent l'obligation de payer une certaine somme, *obligatio dandi*, et ceux qui ordonnent de faire quelque chose, *faciendi*; que dans cette dernière espèce d'obligation, le créancier peut déclarer au bordereau d'inscription une valeur représentative de l'objet sur lequel porte la condamnation (art. 2152);

« Mais attendu que, dans les qualités du jugement dont appel, l'appelante avait soutenu devant le premier juge, que la caution ordonnée par celui du 11 mai 1807 serait sans objet, en méconnaissant les traites invoquées par l'intimée, comme titres de la demande de caution; qu'ainsi et sous ce rapport il y a prématurité dans le jugement dont appel;

« La cour, le premier avocat-général Vanderfosse, pour le procureur-général, entendu, met le jugement dont appel à néant, en ce que l'intimée a été prématurément comprise dans la collocation pour le montant des traites non échues et intérêts, lors du jugement du 11 mai 1807; émendant, ordonne aux parties de s'expliquer pertinemment; l'intimée sur les traites postérieurement échues, qu'elle entend faire valoir pour le maintien intégral de son inscription; l'appel-

lante sur les moyens propres à contester cette prétention, et de se communiquer huitaine avant l'audience, les pièces à l'appui. »

Pour satisfaire à cet arrêt, l'intimée représente ses livres et sa correspondance. Il en résulte que la somme de 5,485 fr., devenue exigible postérieurement au jugement du 11 mai 1807, a été réduite à celle de 4,650 fr., reconnue par quatre nouvelles traites payables chacune d'année en année. Ces renouvellements, dit l'intimée, n'opèrent pas de novation; et la correspondance prouve qu'il a été entendu, entre le créancier Vermersch et le débiteur Prique, que l'hypothèque demeurerait réservée. Justinien, dans la loi 8, Cod. de novat., a voulu mettre un obstacle à la trop grande légèreté avec laquelle on admettait la novation. Le moindre traité qui intervenait sur une convention préexistante en opérant l'extinction. L'empereur, au contraire, a décrété la stabilité du premier contrat, auquel celui postérieur ne serait regardé que comme accessoire, à moins que les parties n'aient déclaré en termes exprès qu'elles entendaient faire une novation: « *Novationum nocentia* » *corrigentes volumina, et veteris juris ambiguitates rescantes, sancimus; si quis vel aliam personam adhibuerit, vel mutaverit, vel pignus acceperit, vel quantitatem augendam, vel minuendam esse crediderit, vel conditionem seu tempus addiderit, vel detraxerit, vel cautionem minorem acceperit, vel aliquid fecerit ex quo veteris juris conditores introducebant novationes; nihil penitus prioris cautela innovari, sed anteriora stare, et posteriora incrementum illis accedere; nisi ipsi specialiter remiserint quidem priorem obligationem, et hoc expresserint, quod secundum magis pro anterioribus elegerint (1).* » A la vérité, cette loi de Justinien n'a point été reçue dans la pratique;

(1) Stockmans, *Décision* 147, accuse Justinien de légèreté à changer les lois; il soutient que sa constitution a été rejetée dans l'usage comme peu conforme aux mœurs des hommes. Si ce législateur, dit-il, n'a voulu prescrire autre chose si ce n'est que, pour qu'il y ait novation, il faut que cela résulte clairement de l'acte, et qu'il n'ait pas entendu exclure des conjectures justes et pressantes pour établir la volonté, il n'avait pas besoin de faire cette nouvelle loi, puisque la jurisprudence avait déjà pris des précautions exclusives de ce qu'il y avait de trop arbitraire à cet égard.

Un des annotateurs de Stockmans essaie de justifier la loi 8, Cod., de novat., en observant que Justinien a voulu obvier à ce que la novation se fit comme autrefois pour causes légères; tellement que l'obligation subséquente doit se trouver en opposi-

tion avec la première, et qu'il y ait incompatibilité entre ces deux obligations.

Ainsi, continue-t-il, dans le cas traité par Stockmans, où le prix d'une vente, fixé à dix mille, est réduit par un deuxième contrat à huit mille, il n'y avait de novation qu'à concurrence de deux mille, somme éliminée du contrat, mais nullement quant aux huit mille restés en obligation; d'où il suit que si, dans le premier contrat, il y avait eu caution ou hypothèque stipulée, ces sûretés auraient continué de subsister par rapport à la somme de huit mille, mentionnée dans le second acte, puisqu'il n'y a point là d'incompatibilité entre les deux conventions. (V. Neostade, *décis* 8.)

Voet, liv. 46, tit. 2, semble aller un peu loin lorsqu'il enseigne que la convention de payer une chose au lieu d'une autre n'opère point de novation; co-

mais elle n'a pas moins eu pour résultat de faire admettre en principe que la novation ne se présume point, et qu'il faut que la volonté de l'opérer résulte clairement de l'acte.

Ici la correspondance des parties ne laisse rien à désirer sur la volonté de ne pas opérer de novation. Le débiteur sollicite un règlement de pouvoir payer à des époques périodiques ce qu'il doit payer prestement. Aucun changement n'a été apporté au lien obligatoire, qui puisse l'avoir transféré en une autre espèce d'obligation, qu'il ne faut pas confondre avec un simple mode d'exécution; dès qu'il peut y avoir existence simultanée du second contrat avec le premier, on ne peut pas dire qu'il y ait novation; pour pouvoir l'admettre, il faut une incompatibilité nécessaire dans leur coexistence. — C'est, dit-on, dans l'acte même du second contrat, et non dans une correspondance extrinsèque, qu'il faut chercher la preuve de faire novation. Mais que peut-on avoir de plus rassurant sur la véritable intention des parties, que ce qui se trouve acté dans les écritures qui ont eu pour objet de créer une convention et d'en fixer l'intelligence? Ainsi la correspondance ost bien le *quod actum*. — On a donné, dit-on encore, de nouveaux effets à la place des anciens. Cela n'est point exact; d'abord, les nouvelles promesses n'énoncent point de valeur reçue, et les premiers effets sont restés en la possession du créancier: il n'y a donc que promesse de payer à des échéances plus éloignées; ce qui évidemment ne touche point à l'essence de l'obligation primitive. Le tit. 5, liv. 15, du Digeste, de *pecun. constit.*, nous enseigne spécialement qu'il y a des conventions postérieures auxiliaires pour corroborer les premières.

On oppose de rechef l'art. 759, C. pr., prononçant la déchéance des créanciers non produisants. Mais la production d'un jugement qui consacre des instruments obligatoires est bien le titre le plus solide d'un acte de produit. L'appelante n'a formé aucune contestation sur l'insuffisance de cette production. La déchéance est la peine contre les

créanciers non produisants; l'intimée n'est point dans ce cas.

ARRÊT.

LA COUR; — Vu l'art. 759, C. pr.;

Et attendu que dans la procédure sur l'ordre devant le juge-commissaire, le jugement qui confère hypothèque judiciaire à charge d'inscription a été produit; qu'il ne s'est élevé aucune contestation sur l'insuffisance de cette production; que l'intimée ne peut donc être mise dans la classe des créanciers non produisants; que par suite la déchéance prononcée par l'art. 759 ne lui est pas applicable;

Attendu, sur le moyen pris de la novation, que, pour qu'il y ait novation, il faut que la volonté de l'opérer résulte clairement de l'acte; que dans l'espèce il est en aveu que le débiteur a sollicité une prorogation de terme, pour acquitter les traites acceptées par lui; qu'il a consenti que l'inscription hypothécaire fût conservée; que le créancier n'a cessé d'avoir en sa possession les traites échues, et que dans les nouvelles traites l'espèce de valeur n'est point exprimée;

Que de toutes ces circonstances il suit qu'il n'y a pas eu de changement dans la qualité du titre ou cause de la créance préexistante, et que les nouvelles acceptations ne sont, dans l'intention des parties clairement exprimées dans la correspondance, que des actes de prorogation de terme avec le pacte *constitutio pecuniæ*, qui ne renferme aucune novation.

M. le premier avocat-général Vanderfosse, pour M. le procureur-général, entendu, disposant par suite de son arrêt du 5 mai 1815, donne acte à l'appelante de ce que l'intimée consent à diminuer, sur la somme de 5,485 fr. 57 cent., qui font le montant des traites non échues lors du jugement du 11 mai 1807, celle de 835 fr. 5 cent., import de deux de ces traites qui ont été acquittées; à diminuer également sur les 1,260 fr. alloués pour trois années d'intérêts, celle de 125 fr. 25 cent.;

qui ne paraît admissible que lorsque la faculté de s'acquitter ainsi a été conférée au débiteur, mais nullement lorsque celui-ci s'est obligé déterminément au paiement de la chose promise par le deuxième contrat.

Voet enseigne encore que l'adjonction d'une nouvelle obligation, non plus qu'un nouveau terme de paiement, n'éteignent point la première obligation.

Grotius, liv. 3, part. 45 de son *Introd. à la Jurisp. holland.*, parle dans le même sens. Le grand intérêt

consiste dans la conservation de la caution ou de l'hypothèque: « *maer als van de meeninge der handelaers wert getwyfelt, soo wert by ons niet verstaen schult-vernieuwing geschied te zyn; als by voorbeeld wanneer den tyt wert verlengt; want daer door en werden de borgen, nogte panden niet verstaen ontslaegen te zyn; 't welk nogtans soude moeten volgen, indien schult-vernieuwing ware geschied.* »

ordonne en conséquence qu'indépendamment de la somme en principal, intérêts et accessoires adjugée par l'arrêt du 5 mai dernier, confirmatif sur ce point du jugement dont appel, l'intimée sera comprise dans la collocation dont s'agit pour la somme de 4,650 fr. 32 cent., plus, pour trois années d'intérêt de cette somme; que la collocation sera rectifiée et l'ordre définitif doté, conformément au présent arrêt; condamne l'appelante en trois quarts et l'intimée au quart restant des dépens, tant de cause principale que d'appel.

Du 14 juin 1815. — Cour de Br. — 3^e Ch. — Pl. MM. Jonet et Honnorez.

W...s.

(1) V. en sens contraire. Rejet, 5 mai 1851. Nous empruntons au *Journal de droit criminel* de M. Chauveau, les observations suivantes sur cet arrêt :

Il paraît difficile, au premier coup d'œil, de concilier la disposition des lois civiles, qui défend d'admettre la preuve testimoniale au dessus de 150 fr., avec celle des lois criminelles qui permet de poursuivre l'action civile en même temps et devant les mêmes juges que l'action publique. Cependant il est certain que, par cette dernière disposition, le législateur n'a voulu ni détruire celle de l'art. 1511 du Code civil sur la prohibition de la preuve par témoins, ni même y faire une exception au moyen de laquelle on pourrait, en certain cas, prouver indirectement par témoins contre et outre le contenu aux actes. M. Merlin, pour concilier ces dispositions contradictoires, a établi la maxime qu'il ne peut y avoir lieu à l'action criminelle que dans le cas où l'action civile permet la preuve testimoniale; en d'autres termes, que partout où la preuve testimoniale est interdite, l'action criminelle ne doit pas être reçue pour réparation d'un délit. (*Questions de droit*, v^o *Suppression de titres*.) Cette maxime a reçu son application dans le cas où il n'a point été fait de reconnaissance écrite d'un dépôt que le propriétaire a détourné à son profit. On invoquait l'art. 408 du Code pénal, qui définit et punit ce délit, pour saisir la juridiction criminelle. Mais l'incompétence de cette juridiction fut proclamée par la jurisprudence. (Arr. des 16 janv. 1805, 5 mai 1815, 10 avril 1819, 9 janv. 1824.) Et, en effet, le dépôt est une convention dont l'existence constitue une question préjudicielle. Cette question rentre évidemment dans la compétence exclusive des tribunaux civils, et ne peut être jugée que conformément aux dispositions de la loi civile; donc tant que les tribunaux civils n'y ont pas statué définitivement, les juges correctionnels doivent surseoir à l'instruction de la plainte; car le dépôt et la violation du dépôt sont deux actes divisibles et réellement séparés. Le délit n'est pas dans le dépôt; il est dans un acte postérieur, dans la destruction ou la suppression de la chose confiée au dépositaire. Ainsi de ce que les juges correctionnels sont compétents pour statuer sur ce délit, il ne s'ensuit pas qu'ils soient aussi compétents pour statuer sur le fait du dépôt. (Toullier, t. 9, n^o 148; Merlin, v^o *Dépôt*, § 1, n^o 6, et Legraverend, *Disp. prélim.*, t. 1,

ABUS DE BLANC-SEING. — PREUVE TESTIMONIALE.

Les tribunaux correctionnels peuvent admettre la preuve testimoniale, pour constater la remise d'un blanc-seing entre les mains de celui à qui l'on impute d'en avoir abusé (1). (C. civ., 1541; C. pén., 407.)

Pierre H.... était prévenu d'avoir abusé d'un blanc-seing qui lui avait été confié, en écrivant frauduleusement au-dessus une convention qui compromettait la fortune du signataire.

Cité en police correctionnelle à la requête

p. 41.) et n^o 12 de l'édition de la Soc. typ. Ces principes s'appliquent-ils également au cas d'abus de blanc-seing? Il faut remarquer que la question prend ici une face toute différente. En général, la remise d'un blanc-seing n'est point une convention; c'est un fait qui n'entraîne même aucune obligation. Journallement un homme signe des actes en blanc et livre sa signature à ses commis, à ses agents. Certainement il n'y a point là de contrat. Aussi la loi civile n'a point exigé, comme au cas du dépôt, la preuve écrite de cette remise. Elle admet donc la preuve testimoniale. Et comment la repousser? Un blanc-seing n'a en lui-même aucune valeur; on ne saurait dire qu'il excède ou n'atteint pas la somme de 150 fr. Opposez-vous, pour rejeter cette preuve, le montant de la créance qui y a été écrite frauduleusement? Mais ne confondez pas le fait de la remise et celui de l'abus. La remise précède nécessairement le délit; elle en est indépendante. Vous ne pouvez donc repousser la preuve par témoins du fait de cette remise, sous prétexte qu'ensuite on en a abusé et qu'on a écrit une convention sur le blanc-seing; car cette inscription, postérieure au fait, ne saurait en altérer le caractère. Remarquez ensuite que vous anéantissez l'art. 407, C. pén., qui punit les abus de blanc-seing; car, à la différence du dépôt, vous ne parviendrez presque jamais à prouver la remise du blanc-seing par écrit, de sorte qu'en ayant soin d'élever sa frauduleuse créance à une somme supérieure à 150 fr., le coupable s'assurera une complète impunité. On a dit que les actes sous seing-privé seraient détruits par notre système, en ce qu'on pourrait facilement les attaquer par la voie criminelle comme abus de blanc-seing. Mais dans quels cas et contre quelles conventions ce système prévendrait-il? Et ne faudrait-il pas toujours établir la remise du blanc-seing? Ce danger nous semble donc exagéré. On a prétendu encore qu'il fallait interdire la poursuite à la partie plaignante et la permettre au ministère public, mais une pareille distinction ne soutient pas la réflexion. La loi est une; et ce serait d'ailleurs une idée étrange que d'interdire à la partie lésée une réclamation que l'on permettrait à la partie publique. La jurisprudence de la cour de cassation nous paraît donc extrêmement contestable, et comme cette question est neuve, son arrêt mérite de fixer l'attention.

du ministère public, il nia formellement la remise en ses mains du blanc-seing dont il s'agissait.

Des témoins furent produits pour prouver ce fait, ainsi que l'abus du blanc-seing. Sur quoi le tribunal de Termonde condamna le prévenu aux peines prononcées par l'art. 407, C. pén. Ce jugement fut confirmé sur l'appel par le tribunal de Gand.

Le condamné s'est pourvu en cassation. Son principal moyen était que dans la procédure correctionnelle ou criminelle la preuve par témoins n'est pas admissible lorsqu'il s'agit d'un délit qui présuppose l'existence d'une convention. La cour de cassation de France, disait-il, a reconnu et consacré cette règle par plusieurs arrêts (1). Cette cour a constamment jugé, entre autres espèces, que le délit de violation de dépôt ne pouvait être constaté par témoins, lorsque le dépôt lui-même n'était pas établi par des écritures. Or ici la remise du blanc-seing constitue un véritable dépôt; ce dépôt est dénié, et n'est nullement justifié par écrit. Le tribunal de Termonde et celui de Gand, en admettant la preuve testimoniale pour constater la remise du blanc-seing, ont donc ouvertement violé les lois de la matière.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que la remise d'un blanc-seing est un fait pur et simple, qui ne constitue aucune convention, et qui, par conséquent peut être établi par témoins.

Attendu que l'action d'écrire au-dessus d'un blanc-seing une obligation quelconque n'est également qu'un fait qui par lui-même ne présuppose aucune convention, mais que la loi qualifie de fait frauduleux, et qui même, ainsi que le définit l'art. 407, C. pén., lorsqu'il existe seul indépendamment de la remise du blanc-seing, caractérise un crime de faux qui peut incontestablement se prouver par témoins.

Par ces motifs, M. le substitut Spruyt entend et de son avis, rejette, etc.

Du 15 juin 1815.—Cour de cass. de Br.—Pl. M. Crassous. S....

HUISSIER. — EXPLOIT. — RÉSIDENCE.

Un huissier près d'une cour d'appel, qui réside hors de l'arrondissement du lieu où siège cette cour, peut-il exploiter dans l'étendue du ressort du tribunal civil de sa résidence (2)?

L'art. 7 de l'arrêté du 22 thermidor en VIII porte : « Les huissiers seront chargés exclusivement, 1° du service personnel près leurs tribunaux respectifs; 2° des significations d'avoué à avoué, aussi près leurs tribunaux respectifs; ils feront concurrencement tous autres exploits, mais seulement dans le ressort du tribunal de 1^{re} instance. »

Il résulte clairement de cette disposition que les huissiers des cours d'appel ne peuvent pas exploiter dans tout leur ressort (3); et c'est ce qu'a jugé plus d'une fois la cour de cassation de France.

Mais un doute s'est élevé sur le point de savoir si un huissier d'une cour d'appel, qui réside hors de l'arrondissement du lieu de son siège, peut faire des exploits dans le ressort du tribunal civil de sa résidence.

La dernière partie de l'art. 7 de l'arrêté du 22 thermidor au VIII appuyait ce doute : « ils feront concurrencement tous autres exploits, mais seulement dans le ressort du tribunal de 1^{re} instance. » De quel tribunal de 1^{re} instance? de celui du lieu où siège la cour d'appel, ou de celui de leur résidence?

Quelqu'ait pu être le vrai sens de cette disposition législative, deux décrets postérieurs sont venus fixer toute incertitude à cet égard : le premier est le règlement sur les frais de justice du 18 juin 1811; le second, le décret du 14 juin 1815, concernant l'organisation et le service des huissiers.

L'art. 66 du premier décret dit que « les cours impériales pourront fixer le lieu de la résidence de tous les huissiers de leur ressort, et la changer sur la réquisition du procureur général. »

Il suit de là que les cours d'appel peuvent autoriser quelques-uns de leurs huissiers à résider dans un arrondissement autre que celui de leur siège, et par conséquent il faut bien accorder à ces huissiers le droit d'ex-

(1) V. Nîmes, 29 fév. 1828; Rejet, 1^{er} sept. 1852; Toullier, t. 9, n° 145 et 185; Duranton, t. 15, n° 512; Merlin, *Quest.*, v° *Suppression de titres*.

(2) Cet arrêt est critiqué par Dalloz, v° *Exploit*, sect. 1, art. 4^{re}, n° 16. V. Trèves, 16 mars 1812 et *Journ. des avoués*, v° *Huissier*, p. 584.

(3) Sauf en matière criminelle, en vertu d'un mandement du ministère public ou du juge d'instruction. V. la loi du 5 pluviôse an xii, et l'art. 84 du décret du 18 juin 1811.

ploter dans le ressort du tribunal civil de leur résidence, puisque sans cela ils ne pourraient faire d'exploits nulle part.

Le second décret est plus positif encore :

Art. 2. « Ils (les huissiers des cours et des tribunaux) auront tous le même caractère, les mêmes attributions, et le droit d'exploiter concurremment dans l'étendue du ressort du tribunal civil d'arrondissement de leur résidence. »

Art. 24. « Toutes citations, notifications et significations requises pour l'instruction des procès, ainsi que tous actes et exploits nécessaires pour l'exécution des ordonnances de justice, jugements et arrêts, seront faits concurremment par les huissiers audienciers et les huissiers ordinaires, chacun dans l'étendue du ressort du tribunal civil de 1^{re} instance de sa résidence. »

Ces dispositions interprétatives de l'arrêté du 22 thermidor an viii ont reçu leur application dans les circonstances que voici :

Le 21 janv. 1815, une saisie immobilière est faite sur un bien situé dans l'arrondissement de Louvain, par le ministère du Sr Lebegge, huissier inmatriculé à la cour supérieure de Bruxelles, mais ayant sa résidence à Louvain.

Le saisi a demandé la nullité des poursuites, sur le fondement que l'huissier Lebegge n'avait pas le droit d'instrumenter dans le lieu de la saisie. Il invoquait l'art. 7 de l'arrêté du 22 thermidor an viii.

Le tribunal de Louvain partagea cette opinion ; les poursuites furent annulées par les motifs : — « que l'art. 7 de l'arrêté du 22 thermidor an viii est clair par rapport aux exploits que les huissiers d'une cour d'appel peuvent faire concurremment avec les huissiers des tribunaux de 1^{re} instance, en les restreignant au ressort du tribunal du lieu où siège la cour d'appel, sans aucune distinction du lieu où est établi le domicile de ces huissiers ; que la loi ne distinguant pas, les juges ne peuvent également point faire de distinction, mais doivent appliquer la disposition de la loi telle qu'elle est ; d'où résulte que l'huissier Lebegge n'avait aucun caractère public pour faire les exploits en question. »

Appel.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que par le décret du 14 juin 1815, portant règlement sur l'organisation et le service des huissiers, tout doute sur le sens de la disposition de l'art. 7 de l'arrêté du 22 thermidor an viii, a été levé, en ce qu'il y est très-clairement statué à l'art. 2 :

« que les huissiers auront tous le même caractère, les mêmes attributions et le droit d'exploiter concurremment dans l'étendue du ressort du tribunal civil d'arrondissement de leur résidence; »

Attendu qu'il est en aveu entre parties que l'huissier Lebegge réside à Louvain, et que c'est à Wechter, arrondissement de Louvain, que cet huissier a fait, à charge de l'intimé, la saisie immobilière dont il s'agit; que conséquemment il n'a point exploité hors des limites dans lesquelles la loi a fixé l'exercice des fonctions attribuées à son état;

Par ces motifs, oui M. Spruyt, et de son avis, déclare l'intimé non fondé dans ses moyens d'opposition, etc.

Du 15 juin 1815. — Cour de Brux. — 2^e Ch. — Pl. MM. Deswarte, cadet, et Zaman.

S.....

MOBILIER. — LEGS. — INTERPRÉTATION. — RESTRICTION. — FRAIS.

L'expression mobilier, employée dans un testament, ne comprend pas nécessairement tout ce qui est réputé meuble par la loi, lorsque l'intention du testateur est démontrée y être contraire (1).

Ainsi lorsqu'un testateur lègue, à titre de souvenir, la faculté de faire choix dans son mobilier de ce qui peut faire plaisir au légataire, ce choix ne peut-il s'exercer parmi toutes les choses que la loi répute meubles, mais seulement sur celles qui servent à l'ameublement et à l'usage des personnes. (C. civ., 555.)

Les mots, ce qui peut faire plaisir, expriment-ils un seul objet ou plusieurs?

L'art. 1016, C. div., d'après lequel les frais de la demande en délivrance sont à la charge de la succession, est-il applicable au cas où le légataire élève des prétentions exorbitantes et mal fondées (2)? — Rés. nég. (C. civ., 1016.)

Le 29 nov. 1810, la D^e V^e Midavaine fait un testament par lequel, après plusieurs legs considérables au profit des enfants de ses frères et sœurs utérins, elle dispose de la manière suivante, en faveur de sa sœur germaine, mariée sans postérité :

« Je prie D^e C. Midavaine, épouse de M. Gas-

(1) Duranton, t. 24, n° 172 et suivans; Toullier, t. 3, n° 25 et suivans. V. aussi Br., 9 juin 1817.

(2) Cass., 28 fév. 1820 et 4 fév. 1829.

» par Pifry, de faire choix de ce qui peut lui,
 » faire plaisir dans mon mobilier, pour mé-
 » moire de moi. »

La testatrice lègue le surplus de sa succession aux pauvres de sa paroisse.

Elle est morte en octobre 1814.

En vertu du droit d'option qui lui était légué par la disposition qu'on vient de lire, la D^e Pifry a réclamé dans la succession de la défunte un grand nombre d'objets mobiliers ou réputés tels, parmi lesquels se trouvaient une machine à feu, une quantité considérable de pierres et deux effets de commerce, l'un de 5,500 fr., l'autre de 5,500 liv. tournois.

Les légataires particuliers avaient adhéré à cette demande; mais la commission des hospices s'y opposa. Elle prétendit d'abord que la D^e Pifry n'avait droit de choisir qu'un seul objet, et en second lieu que le choix ne pouvait tomber que sur une chose servant à l'ameublement, à l'usage ou à la commodité des personnes.

Le 28 février 1815; jugement du tribunal de Tournay ainsi motivé :

« Attendu que le bureau de bienfaisance a
 » évidemment intérêt à contester le choix tel
 » qu'il est fait, et que cela suffit, sans qu'il
 » soit besoin d'examiner si le legs à lui fait
 » est universel ou non ; — Attendu que les
 » termes dont s'est servie la testatrice et les
 » motifs qu'elle donne au choix qu'elle prie
 » sa sœur de faire, ne permettent point de
 » comprendre dans ce choix des objets tels
 » que la machine⁽¹⁾ à feu, des pierres et des
 » billets de commerce; que d'un autre côté
 » ces mêmes expressions ne doivent point
 » nécessairement borner le choix à faire à un
 » seul objet; mais qu'il faut y laisser la lati-
 » tude qu'on doit raisonnablement supposer
 » avoir été dans les vues de la testatrice ; —
 » Attendu que, d'après ces vues et les circon-
 » stances pesées et balancées, le choix de sept
 » ou huit objets remplirait abondamment la
 » volonté de la testatrice : » — Par ces mo-
 » tifs, le tribunal déclare que le choix n'a pu
 » comprendre ni la machine à feu, ni les pier-
 » res, ni les billets, et qu'il doit être restreint
 » à huit objets au plus, du nombre de ceux qui
 » servent à l'ameublement, à l'usage ou à la
 » commodité des personnes.

Appel.

La D^e Pifry soutient que le premier juge lui a infligé grief en limitant son choix à des objets de la qualité de ceux qu'il désigne. Elle

s'appuie de l'art. 535, C. civ., pour établir qu'elle a droit de choisir parmi tout ce qui est censé meuble d'après la loi. La testatrice s'est servie de la dénomination générale de *mobilier*. Dès-lors on ne peut avoir recours aux conjectures pour restreindre l'expression de la volonté de la testatrice. Au surplus, aucune disposition du testament ne prête à une semblable restriction. Vainement voudrait-on la faire résulter de ce que le legs est fait à titre de souvenir. Où a-t-il ou pris qu'un legs à titre de souvenir ne peut comprendre que ce qui sert à l'ameublement, à l'usage ou à la commodité des personnes? Assurément nulle part. Ainsi ce motif ajouté au legs ne peut enlever le droit qui sort pour la D^e Pifry de l'expression générique de *mobilier*.

Quant au nombre des objets auquel peut s'étendre le choix légué, et que le premier juge fixe à huit au plus, la commission des hospices, disait la D^e Pifry, a tort de se plaindre de cette partie du jugement, et de prétendre que je n'ai droit de choisir qu'un seul et unique objet. Ces paroles du testament, *ce qui peut faire plaisir*, s'applique au nombre pluriel, plutôt qu'au singulier. Et sorte qu'à la dernière rigueur j'aurais la faculté de choisir trois effets mobiliers, des plus précieux de la succession, d'après les lois 1 et 2, ff. de opt. vel elect. leg. La 1^{re} porte : *Diuis Pius Cætilio Proculo rescripsit, eum, cui servorum legata sit electio, tres posse eligere* (1); et la seconde : *quotiens servi electio vel optio datur, legatarius obtabit, quem velit* (2).

La commission des hospices a reproduit son système, consistant à soutenir que la D^e Pifry ne pouvait choisir qu'un seul objet mobilier, et que son choix ne pouvait comprendre qu'une chose servant à l'ameublement, à l'usage ou à la commodité des personnes. Les motifs de l'arrêt contiennent le développement de ce système.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que si le mot *mobilier* comprend généralement tout ce qui est censé meuble d'après les règles établies au code civil, cependant la phrase dont s'est servie la testatrice dans la disposition dont s'agit, en la prenant dans son ensemble, démontre assez que, par l'expression *mon mobilier*, elle n'a pas entendu désigner tout ce qui est réputé meuble dans le langage de la loi.

(1) *Multo magis duos*, dit Godefroid sur ce texte. Ensuite il se fait cette question : *an unicum tantum?* Et il répond : *utique, si ejus tantum ratio habeatur.*

(2) *Nec optimum, nec pessimum*, dit la loi 37 D. de legatis 1^{re}.

Attendu que la testatrice, en faisant un legs à la D^e Pifry, exprima la raison de cette disposition, savoir pour que la légataire se souvienne d'elle, testatrice, ou, comme elle le dit, en mémoire d'elle;

Que l'on voit de cette manière de s'exprimer que la testatrice a désiré qu'un objet sensible aidât la mémoire de la légataire, pour se souvenir de sa sœur, la testatrice;

Qu'il faut inférer de là que la volonté de cette dernière était que sa sœur eût un objet qui, provenant de la défunte, fût destiné à être conservé en nature et sous les yeux de la légataire;

Qu'il suit de tout ce qui précède que la défunte n'a pas eu la volonté de comprendre dans les objets du choix ceux qu'en a exceptés le premier juge, ni d'en accorder plusieurs;

Attendu que les frais de procédure doivent être à charge de ceux qui les ont engendrés par des soutènements mal fondés, et que l'on ne peut confondre la contestation actuelle avec une simple demande en délivrance de legs dont parle l'art. 1016, C. civ., qui par conséquent n'est pas applicable au cas présent;

Parces motifs, M. l'avoc. géu. Destoop entend et de son avis, met le jugement dont appel au néant, en ce qu'il porte que le choix dont s'agit doit être restreint à huit objets au plus; déclare que le choix des époux Pifry doit être borné à un seul des objets servant à l'ameublement, à l'usage on à la commodité des personnes.

Du 15 juin 1815.—Cour de Br.—1^{re} Cb.—Pl. MM. Raoux et Darras.

* SUCCESSION.—PARTAGE.—DÉVOLUTION.—COUTUME DE GAND.

D'après la coutume de Gand toute succession échue à des collatéraux se diviseait en deux parts égales, l'une pour les parents de la ligne paternelle, l'autre pour les parents de la ligne maternelle. Il ne se fait aucune dévolution d'une ligne à l'autre, et la ligne maternelle ne peut, dans aucun cas, profiter de la moitié dévolue à la ligne paternelle. (C. civ., 753.)

Par testament du 3 janv. 1811, la D^e De-moorloose fit la disposition suivante : « J'institue, pour mes héritiers universels, tous ceux qui sont de ma parenté par représentation, pour hériter à ma mortuaire, selon la ci-dessus vant coutume de Gand. » Cette coutume porte, art. 18 de la rubr. 26 : « S'il n'y a qu'un seul

parent du côté paternel, il prend la moitié de tous les biens du défunt sujets à partage, et les parents de l'autre côté, l'autre moitié. » L'art. 19 de la même rubr. dit ensuite : « Pour le cas que les plus proches parents fussent l'un du côté paternel du père du défunt et l'autre du côté maternel du père du défunt, le troisième du côté paternel de la mère et le quatrième du côté maternel de la mère, en ce cas la succession se partagerait en quatre, à chacun des susdits quartiers un quart. » En exécution de ces dispositions et de celles rappelées dans le Code civil, les parties procédèrent à la division de ladite succession en deux lignes, la paternelle et la maternelle : mais les parents maternels ont soutenu que la branche du côté maternel du père de la défunte n'étant point représentée, ils avaient droit d'y succéder. Ils se fondaient sur ce que la testatrice avait appelé indistinctement toutes les personnes qui étaient de sa parenté et de sa famille; que par suite, dans les branches non représentées, ils étaient appelés à recueillir les biens qui y étaient dévolus, comme étant de la famille de la testatrice, peu importe que les branches soient dans l'une ou l'autre ligne. — On répondait que la testatrice avait disposé de ses biens conformément au Code civil et à la coutume de Gand; que par ces lois la moitié était irrévocablement acquise à la ligne paternelle et l'autre moitié à la ligne maternelle, quand il y avait des parents dans les deux lignes comme au cas, et qu'il ne s'opérait point de dévolution d'une ligne à l'autre. — Sur ce, le tribunal de Gand, par jugement du 20 janvier 1815, a déclaré que les biens dévolus à la branche vacante dont il s'agit devaient être partagés par les héritiers paternels de la défunte, d'après leur degré d'hoirie, à l'exclusion de la ligne maternelle. Les principaux motifs de ce jugement sont : que la testatrice a appelé à sa succession ceux qui sont de sa parenté, pour hériter à sa mortuaire conformément à la coutume de Gand; que cette coutume, art. 18, rubr. 26, statue formellement que s'il y a quelqu'un appartenant du côté paternel seul, il a la moitié de tous les biens, et les parents et héritiers de l'autre côté, l'autre moitié; que, d'après la disposition de la coutume de Gand, ces deux lignes sont totalement étrangères l'une à l'autre, qu'il ne se fait jamais de dévolution de l'une à l'autre ligne, et qu'ainsi la ligne maternelle ne peut, dans aucun cas, profiter de la moitié dévolue à la ligne paternelle; que le Code civil plus favorable à cet égard que la ci-devant coutume de Gand, ne veut pas néanmoins qu'il y ait dévolution d'une ligne à l'autre, que lorsqu'il ne se trouve aucun collatéral de l'une des

deux lignes; qu'il est donc évident que, dans l'espèce, la ligne paternelle étant représentée, la ligne maternelle ne peut point partager dans les biens qui, d'après la loi, sont dévolus à l'autre ligne. — Appel.

ARRÊT.

LA COUR; — Adoptant les motifs du premier juge, M. Destoop entendu et de son avis, met l'appel au néant.

Du 17 juil. 1815. — Cour de Brux. — 1^{re} Ch.

RENTES HYPOTHÉQUÉES. — CORPORATIONS ECCLÉSIASTIQUES. — ALIÉNATION. — DÉCRET DU PRINCE.

Dans l'ancienne législation Belge, les gens de mainmorte pouvaient-ils, sans octroi du souverain, acquérir et aliéner des rentes hypothéquées, même dans les contrées où ces rentes étaient réputées immeubles? — Rés. aff.

Les corporations laïques ou ecclésiastiques supprimées dans les Pays-Bas, postérieurement à l'arrêt des représentants du peuple du 9 frimaire an vi, ont-elles pu, depuis cet arrêt et jusqu'à leur suppression, valablement aliéner les biens dont elles avaient la libre disposition d'après les lois anciennes? — Rés. aff.

Avant l'édit du 15 sept. 1753, la législation Belge ne s'expliquait pas clairement sur le point de savoir si les gens de mainmorte pouvaient acquérir des rentes sans l'autorisation du souverain; mais la jurisprudence des arrêts y avait suppléé, en introduisant une distinction entre les rentes rédimibles et les rentes irrédimibles, et en appliquant la prohibition aux dernières seulement (1): distinction puisée dans l'esprit des lois rendues sur cette matière. L'édit du 15 sept. 1753, tout en improuvant cette jurisprudence pour le passé, la convertit en loi pour l'avenir, par son article 12 ainsi conçu :

« Quoique par l'édit de l'an 1520 l'acquisition des rentes rédimibles soit interdite aux gens de mainmorte, tout comme celle des autres biens réels, cependant, voulant bien, dans les circonstances présentes, concéder à cet égard à quelque relâchement, nous déclarons que, par provision, et jus-

ques à autre disposition, il leur sera permis d'acquérir des rentes rédimibles, à l'instar de nos autres sujets; bien entendu que si, par défaut du paiement du cours annuel ou autrement, les biens hypothéqués ou rapportés pour pareilles rentes parvenaient en la possession desdites mainmortes, à tel titre que ce puisse être, elles seront obligées, de les remettre, dans l'an, en mains vivantes, toujours à la même peine de confiscation. »

Les rentes rachetables que les gens de mainmorte avaient, d'après cet édit, la faculté d'acquérir sans lettres d'amortissement, pouvaient-ils aussi les aliéner sans octroi, lors même que ces rentes étaient affectées sur des biens situés sous une coutume qui réputait les rentes hypothéquées immeubles? Telle est l'une des questions qui se sont présentées dans les circonstances suivantes.

Le 15 fév. 1775, Denise et Gerard ont constitué, au profit du collège des Dominicains anglais, à Bornhem, une rente au principal de 1,200 fl. de change, avec hypothèque sur des biens situés dans le Brabant-wallon.

Par acte public du 16 sept. 1795, le syndic du collège de Bornhem, au nom de sa communauté, a vendu cette rente au S^r Louis Frère.

Quelque temps après, ce collège fut supprimé, en vertu de la loi du 15 fruct. an iv.

Au mois d'octobre 1815, la régie des domaines déclara une contrainte contre les débiteurs de la rente dont il vient d'être parlé, en paiement de dix-huit années d'arrérages.

Opposition à cette contrainte, et instance entre la régie des domaines, d'une part, les débiteurs de la rente et le S^r Frère, d'autre part.

Il s'est agi de savoir si l'aliénation faite de cette rente par le syndic du collège de Bornhem était valable ou non.

Par jugement du 31 août 1814, le tribunal de 1^{re} instance a déclaré la vente nulle, attendu qu'il ne conste pas que les Dominicains de Bornhem aient été munis d'autorisation à l'effet d'aliéner la rente dont il s'agit, et que du rapprochement des principes généraux du droit commun et du placard du 15 sept. 1753, il résulte clairement que les communautés ecclésiastiques ne pouvaient, même pour motifs d'utilité ou de nécessité évidente, aliéner leurs biens,

(1) Peckius, de amortizat. domor., cap. 35; Stockmans, décis. 73; Wynants, décis. 113; le même, dans ses Remarques sur Legrand, n^o 219. — En France, il

était défendu aux gens de mainmorte d'acquérir des rentes même rédimibles, constituées sur des particuliers (ord. du mois d'août 1749.)

» sans préalable autorisation ou lettres d'oc-
» troi. »

Devant la cour s'est renouvelée la dis-
cussion sur la validité ou l'invalidité du contrat de
vente du 16 sept. 1795.

La régie des domaines combattait cet acte
par deux moyens principaux : 1^o selon elle,
les art. 45 et 46 de l'arrêté du 9 frim. an iii
le frappaient de nullité; ils portent :

Art. 45. « Toutes les ventes, donations,
» transports, obligations, charges ou hypo-
» thèques, et tous autres contrats générale-
» ment quelconques, relatifs aux biens na-
» tionaux ou aux propriétés séquestrées au
» profit de la république, qui auront été faits
» en fraude des droits de la république, se-
» ront regardés comme nuls et non avenues. »

Art. 46. « Il en sera de même de tous ceux
» qui n'auront pas une date certaine et au-
» thentique, antérieure de six mois à l'éva-
» cuation de l'ennemi. »

Or, disait la régie, le contrat en question
est postérieur à l'époque fixée dans cette der-
nière disposition, qui doit s'appliquer aux
corporations non encore supprimées lors de
l'arrêté du 9 frimair an iii, comme à celles
qui l'étaient déjà.

Elle soutenait, en second lieu, que le col-
lège de Bornhem n'avait pu, sans octroi,
aliéner la rente dont il s'agit, qui était de
nature immobilière.

On répondait : L'art. 46 de l'arrêté du 9
frimair an iii se rapporte évidemment à l'ar-
ticle 45, qui ne parle que des biens nationaux
et des propriétés séquestrées au profit de la ré-
publique. Or, d'après les art. 1 et 2 de cet
arrêté, qui déterminent ce que le législateur
entend par biens nationaux et par propriétés
séquestrées, les biens des corporations non
encore supprimées n'appartiennent à aucune
de ces deux classes. L'art. 46 n'est donc pas
applicable à l'espèce, puisque le collège de
Bornhem n'a été supprimé que postérieurement
au contrat de vente du 16 sept. 1795.

Quant au second moyen, on disait : La défense
d'aliéner, faite aux gens de mainmorte, était
corrélatrice à la défense d'acquérir; l'étendue
de l'une se mesurait sur l'étendue de l'autre;
toutes deux suivaient les mêmes règles et les
mêmes exceptions; en un mot, il était permis
aux communautés d'aliéner sans octroi ce
qu'elles pouvaient acquérir sans lettres d'a-
mortissement. Or, puisqu'il ne fallait point
d'amortissement pour l'acquisition des rentes
rachetables, il s'ensuit qu'il ne fallait pas
d'octroi pour leur aliénation. Vainement la
régie veut-elle créer une distinction entre les
rentes réputées meubles et celles réputées
immeubles. Une pareille distinction est con-
traire à la jurisprudence antérieure à l'édit

de 1753, comme à la disposition générale de
l'art. 12 de cette loi. D'ailleurs le motif capi-
tal des édits portés sur cet objet n'est nulle-
ment applicable aux rentes hypothéquées :
les immeubles affectés restaient dans le com-
merce et n'augmentaient pas le patrimoine
des gens de mainmorte.

ARRÊT.

LA COUR;—Attendu que la disposition de
l'art. 46 de l'arrêté des représentants du peu-
ple, en date du 9 frimair an iii, ne s'appli-
que qu'aux biens désignés dans l'article pré-
cédent, et que les biens nationaux et les
propriétés séquestrées, dont fait mention ce
dernier article, se trouvent déterminés par
les art. 1 et 2 dudit arrêté.

Que le collège de Bornhem, qui ne fut sup-
primé qu'en vertu de la loi du 15 fructidor
an iv, est resté jusqu'alors dans la possession
et jouissance de ses biens, qui par conséquent
ne furent ni biens nationaux, ni propriétés
séquestrées, d'après lesdits art. 1 et 2, soit
au temps de l'émission de cet arrêté, soit
au temps de l'aliénation de la rente dont s'a-
git; que par conséquent cette aliénation ne
tombe pas dans la disposition de l'art. 46 du
présent arrêté.

Attendu que si les rentes hypothéquées
étaient considérées par une fiction, dans la
jurisprudence Belge, comme biens im-
meubles sous certains rapports, on n'a pas
étendu cette fiction aux rentes, lors de l'ap-
plication des placards prohibitifs sur l'aliéna-
tion des biens immeubles des corporations
laïques et ecclésiastiques, qui, d'après une
jurisprudence constante dans ce pays, pou-
vaient les aliéner sans décret du Prince.

Attendu que l'acte d'aliénation de la rente
dont s'agit porte en termes formels que le ven-
deur, qui était syndic du présumé collège,
était fondé de ses autres collègues et pères
du même collège, suivant leur procuration
donnée à Bornhem le 20 mai 1794, vue en
original lors de la passation de l'acte.

Attendu que la preuve n'est pas acquise à
suffisance de droit que ledit acte serait si-
mulé.

M. l'avocat-général Destoop, entendu et de
son avis, déclare l'administration des domai-
nes, intimée, non fondée à prétendre droit
de propriété à la rente dont s'agit.

Du 18 juin 1815.—Cour de Brux.—1^{re} Ch.
—Pl. M. Housselet.

S.....

**MINES.—CESSION.—REDEVANCE.—
FÉODALITÉ.**

Dans l'esprit des chartes du Hainaut, le concessionnaire du droit de charbonnage est-il à ce titre acquéreur de la propriété foncière de la mine?

Le droit de charbonnage forme-t-il dans les mains du concessionnaire un immeuble réel, et non pas une chose incorporelle ou un immeuble fictif?

Les lois suppressives de la féodalité et des justices seigneuriales, n'ont pas fait cesser, par la publication, la redevance du trentième de l'extraction du charbon promise par l'arrière cessionnaire à son cédant, lequel était le cessionnaire immédiat du ci-devant seigneur, si d'ailleurs cette cession a été faite par celui-ci en tout autre qualité que celle de seigneur ou possesseur de fiefs (1).

La difficulté dont on va rendre compte prend son origine dans une convention de l'année 1756, par laquelle le chapitre de S^{te} Wandru, à Mons, cède au S^r Richebé le droit d'exploiter les mines de charbon, sous le territoire de Quaregnon, à la charge, 1^o par le concessionnaire de payer une redevance du trentième panier des charbons extraits, à quel effet les livres, registres et écritures du preneur, seront ouverts à l'inspection du chapitre;

2^o De se présenter chaque année devant les dames Grand dignitaires, à l'effet d'y impêtrer et obtenir un renouvellement de concession.

Le conseil souverain à Mons avait déjà, par ses arrêts des 22 juill. 1782 et 23 juill. 1783, apprécié le mérite de cette dernière stipulation, en déclarant perpétuels des baux à rente qui n'étaient que temporaires en apparence, par le motif sans doute que si telles concessions n'étaient qu'annales, personne ne voudrait courir les risques d'une spéculation toujours dispendieuse, et dont le succès très-souvent ne répond point aux travaux de l'entreprise; qu'ainsi la société se trouverait frustrée d'un combustible précieux, et encore par la considération que cette deuxième charge est plutôt à envisager comme une glorieuse honorifique des illustres chanoines, à la fois lucrative aux officiers et employés du chapitre, qui auront imaginé cet acte d'hommage dans la vue de grossir les émoluments de leurs places.

Mais ce n'est point de cela qu'il s'agit dans l'espèce.

Le S^r Richebé, après avoir ainsi obtenu des arrêts qui fixent l'irrévocabilité de ses droits, vendit, par acte du 10 novembre 1785, aux S^{rs} Barbicux et Sterlin, représentés ensuite par les sociétaires du *Rieu-du-cœur*, son droit de charbonnage avec les ouvrages qui s'y trouvaient avoir été faits, ainsi que les dommages-intérêts qu'il pouvait avoir à prétendre contre ceux qui l'avaient troublé dans sa concession.

Le prix de cette vente est de 25,500 livres comptant; en outre les cessionnaires s'obligent de payer « à Richebé et à ses ayants » cause le trentième de tous les charbons » qui s'extraient sur toute l'étendue dudit » charbonnage, tant et si longtemps qu'il subsisterait. »

Le contrat porte encore cette stipulation, « que pour assurer la jouissance du trentième panier d'extraction, il serait libre au vendeur ou cédant de prendre inspection de tous livres, registres ou notices qui concernent l'extraction des charbons, pour, suivant ce, s'apaiser du montant qui pourra lui être dû. »

Cette redevance a été acquittée jusqu'en 1809.

Sur le refus persévérant pendant trois ans de continuer ce paiement, la veuve et les enfants héritiers du S^r Richebé demandent en justice la communication des écritures, pour connaître le montant des produits pendant les années 1810, 1811 et 1812, dont ils prétendent le trentième.

La société du *Rieu-du-cœur* soutint au contraire, que la cause de cette redevance étant venue à cesser depuis la publication dans la Belgique des lois suppressives de la féodalité et des justices seigneuriales, elle se croyait dès lors affranchie et libérée de toute prestation ultérieure; que si l'exploitation, qui a dû cesser de droit, a été continuée on reprise, c'est là un pur bienfait, une munificence de la loi du 12 juillet 1791, portant, art. 4 : « les concessionnaires actuels ou leurs cessionnaires, qui ont découvert les mines » qu'ils exploitent, seront maintenus jusqu'à » qu'au terme de leur concession, qui ne » pourra excéder cinquante années. »

Par la publication de cette loi et de celle du 4 août 1789, disait-on, les droits du chapitre et ceux de Richebé, son cessionnaire, ont été anéantis; et le fait de l'exploitation des mines est un acte qui, par le droit naturel et commun, est devenu libre à tout le monde sur son pro-

(1) V dans ce sens, Br., 27 juillet 1817, aussi Brux., Cass., 8 juin 1818 et 9 nov. 1827, et Dele-

becque, Tr. sur la légis. des mines, n^o 390 et 412; Contrà, Merlin, Quest., v^o Mines, § 5, n^o 2.

pre fonds ou sur le fonds d'autrui avec l'agrément du propriétaire. Dès lors la société du *Rieu-du-cœur* n'a plus exploité que par la tolérance des propriétaires de la surface jusqu'à ce que la loi du 28 juillet 1791, rattachant par son art. 1^{er} l'exploitation des mines à la souveraineté nationale, a conféré par son art. 4, à ladite société, un titre nouveau indépendant du premier. Ce n'est donc pas en vertu du contrat de l'an 1785 que la société a continué d'exploiter, mais en vertu des lois de 1791 et du 21 avril 1810, sur les mines et minières. Ainsi la rétribution que continuerait de payer la société au S^r Richebé serait sans cause, puisqu'elle n'exploite plus en vertu du titre qui conférerait audit Richebé cette rétribution. Pour les demandeurs on a répondu, que le contrat subsistait dans toute sa force; que la société défenderesse ne jouissait du charbonnage du *Rieu-du-cœur* que parce que le père des demandeurs le leur avait vendu; qu'il était donc faux que le contrat fût sans cause; que les lois suppressives de la féodalité avaient bien aboli le droit de haute justice, mais qu'elles n'avaient porté aucune atteinte aux concessions que les seigneurs hauts justiciers avaient faites lorsqu'ils avaient le pouvoir de le faire; qu'en vertu de sa concession le S^r Richebé avait un droit perpétuel, comme il en constait par les arrêts de 1782 et 1783; que ce droit était rangé dans la classe des héritages par l'art. 13 du ch. 122 des chartes générales du Hainaut; que le droit de charbonnage du S^r Richebé perpétuel et réel était indépendant de la haute justice et se réglait différemment dans les successions d'après les lois du Hainaut; que la cession que Richebé avait faite de ce droit n'avait rien de féodal; que c'était une vente de particulier à particulier, non seigneur ni possesseur de fiefs; que les lois abolitives de la féodalité n'avaient porté aucune atteinte à ces sortes de conventions, ainsi que cela résulte de l'article 17 de la loi du 25 août 1792 et d'un arrêt de la cour de cassation du 10 nivôse an xiv; que la loi du 28 juillet 1791 avait formellement maintenu les anciens concessionnaires ou leurs cessionnaires, ce qui prouvait que leurs droits n'avaient jamais été anéantis, puisque *maintenir c'est tenir dans le même état*; que si la société défenderesse a été déclarée propriétaire par la loi du 21 avril 1810, c'est parce que le S^r Richebé lui avait cédé ses droits; que la cause du contrat subsistait donc dans son entier; sur quoi le tribunal de première instance de l'arrondissement de Mons a, le 3 juin 1815, rendu le jugement qui suit :

« Attendu que le droit du trentième d'extraction que le S^r Richebé a stipulé à son

» profit dans le contrat du 10 novembre 1783
 » est né du droit d'exploitation à lui concédé,
 » et par conséquent est absolument étranger
 » à ceux de cens et d'entre-cens qui étaient
 » dus au ci-devant chapitre de S^r Waudru;
 » et ne participe en aucune manière de la
 » nature seigneuriale ou féodale de ceux-ci.
 » Le tribunal ordonne à la société char-
 » bonnière, dite du *Rieu-du-cœur*, de don-
 » ner aux demandeurs inspection de tous
 » livres, registres, notices, concernant l'ex-
 » traction du charbon qu'elle a exploité et
 » exploite en vertu du contrat passé entre elle
 » et le S^r A. Richebé, le 10 nov. 1783, etc. »

Appel. — Selon le droit naturel, disait-on, le propriétaire d'un terrain l'est aussi de tout ce qui en fait partie; de là le principe qui justifie le droit d'accession relativement à ce qui s'unit ou s'incorpore aux choses immobilières (1). Ainsi le propriétaire du fonds a le droit d'en extraire les substances minérales, et lui seul peut en consentir l'extraction.

Les lois romaines avaient introduit une sorte d'inspection éminente sur les choses unies ou incorporées souterrainement, et dont l'usage est nécessaire ou utile à la société.

Le propriétaire, voulant exploiter, devait en donner connaissance au gouvernement. Ce n'est qu'à son défaut qu'on en obtenait la concession, à la charge d'indemniser le propriétaire du sol, et de payer au souverain le dixième des matières extraites. (Cod. tit. *De metallariis*).

Ces lois rendues communes aux Gaules, ont continué d'y être observées après la décadence de l'empire romain en occident.

Pendant la confusion et le désordre du moyen âge, les seigneurs hauts justiciers usurpèrent les droits régaliens, sous prétexte de protéger les travaux indispensables à l'exploitation; ils s'emparèrent de la prestation attribuée au souverain sur les mines.

Les chartes générales du Hainaut, ch. 130, art. 1, font l'énumération des attributs de la haute justice : « Haute justice et seigneurie » s'entend et comprend de faire emprisonner, piloriser, eschaffauder, faire exécution par pendre, décapiter..... des droits d'aubantiez, butardise, biens vacans, espaves, » avoir en terre non extrayée. »

L'art. 2 donne l'explication de ces mots : » par avoir en terre non extrayée, sont entendues choses trouvées en terre, comme char-

(1) Ces principes ont été établis dans leur pureté originaire, sous la seule modification des règles d'administration publique, par l'art. 532, C. civ.

» bon, pierre et semblables; et au regard des
» mines de fer, l'on se règlera comme du
» passé, »

Ces dispositions ont toujours été suivies dans le Hainaut autrichien jusqu'à la publication des lois abolitives du régime féodal et des justices seigneuriales.

Il en était autrement dans le Hainaut français. Les chartes du Hainaut y avaient été modifiées par les ordonnances de Charles VI, du 30 mars 1415, de Henry II, du 10 oct. 1552, de Henry IV, du mois de juin 1604, et par les arrêts du conseil des 4 mai 1604, 14 janvier 1746 et 19 mars 1785.

Ces modifications consistaient en ce que l'autorisation du gouvernement était nécessaire à un seigneur justicier comme à tout autre individu, avant de pouvoir ouvrir une mine et l'exploiter; et en ce que ce haut justicier avait une espèce de droit de retrait, à l'aide duquel il pouvait se faire subroger au concessionnaire.

Au contraire, dans la partie du Hainaut belge, le seigneur haut justicier exerçait son droit sur les mines sans le concours du souverain.

Reste à définir ce droit. Quelle en est la nature? Quel en est l'objet? Il n'est pas très-difficile de se convaincre que les chartes générales ne regardaient point le seigneur comme propriétaire foncier de la mine considérée comme terre ferme, mais qu'elles lui donnaient seulement l'aptitude à devenir propriétaire des objets qu'il détacherait réellement et se procurerait par l'extraction.

C'est dans ce sens que le décident les deux arrêts rendus en cassation, des 16 ventôse an XII et 25 vendémiaire an XIII, en disant : « que l'avoir en terre non extrayée consistait » dans le droit de foniller et de s'approprier » ce qui serait extrait, sans que la loi dans » aucun cas rendit le seigneur propriétaire » du fonds productif, c'est-à-dire de la mine » même. »

Ordinairement les hauts justiciers n'avaient ni la volonté, ni les facultés, pour supporter les grands frais indispensables à la découverte de la mine; ils en concédaient l'exploitation par un *bail à rente*, moyennant une prestation qui en était le prix, nommée *entre-cens*, quoique sans accensement ni inféodation, et par conséquent sans que cette prestation fût de sa nature *censuelle* ou *féodale*.

Ainsi, dans l'espèce, Richebé n'avait acquis du chapitre de S^{te} Waudru que le droit qui lui appartenait de devenir propriétaire des substances minérales, en exploitant la mine elle-même; Richebé n'avait acquis ni pu acquérir la propriété de cette mine, puisque le chapitre n'en ayant jamais été le proprié-

taire, n'avait pu transférer plus de droit qu'il n'en avait lui-même.

Si donc, en 1785, Richebé a fait une arrière cession aux sociétaires du *Rieu-du-cœur*, l'objet est demeuré invariablement et identiquement le même. Ses ayants-cause n'ont pas plus changé la nature de ce droit que s'ils eussent été ses héritiers. Il implique que la transmission d'une chose puisse en être l'acte constitutif : c'est un effet de plus, qui doit toujours se rattacher à sa cause originaire.

Les lois des 15 mars 1790 et 12 avril 1791 sont venues renverser ces concessions et arrière-concessions.

La première, art. 22, tit. 2, porte : « Tous » les droits exigés sous prétexte de permis- » sions données par des seigneurs, pour exer- » cer des professions, arts ou commerces, » ou pour des actes qui, par le droit naturel et » commun, sont libres à tout le monde, sont » supprimés sans indemnité. »

Ouvrir et exploiter une mine sur son propre terrain sont, sans contredit, des actes autorisés par le droit naturel et commun.

La seconde loi déclare, art. 20, « que géné- » ralement tous les droits dépendants de la » justice seigneuriale ont été abolis sans in- » demnité par les décrets du 4 août 1789. »

Personne n'a formé le moindre doute, que depuis la publication de ces deux lois, le droit d'avoir en terre non extrayée, comme inhérent à la haute justice, n'ait été supprimé avec elle, de même que les redevances représentatives de ce droit, par la stipulation du prix des permissions accordées en vertu de la haute justice.

L'art. 55 du tit. 1^{er} le dit en toutes lettres : « Les preneurs à rente d'aucuns droits abolis » ne pourront demander qu'une réduction » proportionnelle des redevances dont ils » sont chargés, lorsque les baux contiennent, outre les droits abolis, des bâtiments, immeubles ou autres droits dont la propriété est conservée, ou qui sont simplement rachetables; et dans les cas où les baux à rente ne comprendraient que des droits abolis, les preneurs seront seulement déchargés des rentes, sans pouvoir prétendre aucune indemnité ni restitution des deniers d'entrée. »

La démonstration n'est pas moins manifeste que Richebé n'avait point acquis du chapitre un immeuble réel, mais un immeuble fictif ou incorporel seulement.

Les enfants du concessionnaire sont, par les chartes du Hainaut, appelés à succéder également au droit de charbonnage, *autant la fille que le fils* : c'est la disposition de l'article 15, chap. 122.

Cependant si ce droit était un immeuble réel, il serait ou *fief*, ou *mainferme*, ou *franc-alleu*.

Dans la première hypothèse, les filles sont exclues tant qu'il y a des garçons (art. 2, chap. 91).

Dans le deuxième cas, les filles n'y ont qu'une demi-part (chap. 1^{er} de la Coutume de Mons).

Enfin, pour que le droit de charbonnage fût un immeuble réel *franc-alleu*, il faudrait que le seigneur eût pu lui imprimer cette qualité en le détachant du gros de son fief; jamais les seigneurs n'ont eu ce pouvoir de dénaturer les objets de la féodalité. Ils pouvaient, à la vérité, créer des arrière-fiefs ou des censives; pour lors les actes d'inféodation ou d'accensement remplaçaient le bien ainsi transmis : le gros du fief restait intact par subrogation.

Si le droit de charbonnage eût été un immeuble réel acquis par le concessionnaire, il n'aurait pu en disposer étant veuf avec enfants; cependant il est bien certain qu'il pouvait, en état de viduité, disposer de ce droit de charbonnage comme d'un meuble.

On ne peut donc rien inférer de contraire de ce que l'art. 15 du chap. 122 dit : « Droit de charbonnage généralement sera tenu pour héritage. » L'art. 14 statue la même chose, en ce qui concerne la redevance due au seigneur haut justicier. « Et au regard du droit d'entre-cens, il sera pareillement tenu pour héritage. » Personne ne soutiendra que cette prestation soit un immeuble réel; l'un et l'autre sont donc un droit incorporel qui, par *fiction*, est tenu comme immeuble, mais qui, dans la réalité, n'en est point un.

Richebé n'étant ni le vassal ni le censitaire des seigneurs qui lui avaient cédé ce droit, la prestation ne pouvait être seigneuriale qu'à raison de sa cause matérielle, parce que la chose concédée était un droit qui avait sa source dans la haute justice. Ce droit n'a point changé de nature chez les représentants ou ayants-cause de Richebé. Celui-ci, quoique traitant comme particulier avec la société du *Rieu-du-cœur*, lui a transmis identiquement le même droit seigneurial qu'il avait acquis du chapitre, qui avait le droit d'*avoir en terre non extrayée* sous le territoire de Quaregnon. Ce changement de mains n'a

pu dénaturer la chose telle qu'elle était dès son origine, un attribut de la haute justice.

Richebé ne peut donc échapper à cette conséquence nécessaire : de même qu'il a été déchargé vis-à-vis du chapitre son cédant (1), ses cessionnaires doivent également être libérés à son égard, puisqu'il ne leur avait fait qu'une arrière cession du même droit provenu du seigneur de Quaregnon, le comte de Hainaut. Ce droit de haute justice ayant été frappé d'une suppression *absolue*, n'a pu être éteint à l'égard de Richebé, et ne pas l'être à l'égard de ses ayants-droit.

Si le seigneur eût loué son droit de chasse à celui qui en aurait fait une sous-location, personne ne s'aviserait de prétendre (le droit de chasse étant aboli) que le locataire principal fût libéré envers le seigneur, tandis que le sous-locataire ne le serait point vis-à-vis du locataire principal (a).

A la vérité la loi du 12 juillet 1791, publiée dans la Belgique vers la fin de 1795, presque en même temps (à dix jours d'intervalle) que celles des 15 mars 1790 et 15 avril 1791, « maintient les concessionnaires actuels ou leurs cessionnaires, qui ont découvert les mines qu'ils exploitent, jusqu'au terme de leur concession, qui ne pourra excéder cinquante années » (art. 4).

Mais il n'est pas moins certain que la loi de juillet, en gratifiant d'un pur bienfait les concessionnaires ou leurs cessionnaires, n'a point entendu les rendre de nouveau passibles de redevances dont les titres avaient été éteints, et à raison desquels leurs cédants n'avaient plus le droit de leur demander le paiement.

Ce n'est donc plus en vertu de la cession faite par Richebé en novembre 1785 que les sociétaires du *Rieu-du-cœur* jouissent aujourd'hui de l'exploitation.

Cette cession n'est point la cause de cette jouissance; elle n'en est tout au plus que l'occasion.

Si Richebé n'eût point cédé, il se trouverait maintenu, en vertu de l'art. 4, comme concessionnaire actuel; mais indubitablement il se refuserait d'acquitter aux anciens seigneurs de Quaregnon la redevance de leurs concessions abolie par les lois de mars 1790 et avril 1791. Il leur dirait avec raison, qu'il ne peut y avoir de convention sans cause juste et licite, et que cette cause

(1) Il paraît que le comte de Hainaut s'était réservé la haute-justice de Quaregnon.

(a) Le chapitre 150, art. 25, des chartes générales du Hainaut, relativement au droit de chasse, s'exprime ainsi : « seigneurs haut-justiciers pour-

ront comme de tout temps chasser et voler en leurs terres et seigneuries, et les bestes et volailes qu'ils auront eueves sur leur seigneurie par poursuyvre sur autres jusqu'à la prise d'icelles. »

étant venue à cesser, le lien obligatoire est dissous.

Le langage que tiendrait Richebé, concessionnaire, vis-à-vis des ex-seigneurs, Richebé doit souffrir également que ses concessionnaires le tiennent vis-à-vis de lui. Il s'agit dans l'un comme dans l'autre cas du même objet, qui n'a fait que changer d'exploiteur, mais qui se rattache substantiellement à un attribut de la haute justice, dont il est dérivé.

A ces moyens, des appelants on répondait :

Ce n'est ni aux édits royaux, ni aux arrêts du conseil de France, qu'il faut recourir pour déterminer quels étaient les droits des seigneurs hauts-justiciers et de leurs concessionnaires sur les mines dans le Hainaut helgique.

Les chartes générales contenaient entre autres le droit public et féodal de cette province.

Celles de 1534 avaient déjà statué, art. 13, chap. 106, qu'à la haute justice appartenait avoir *extrayer*.

Par ces expressions on entendait que la propriété des mines appartenait au seigneur.

Les chartes nouvelles de 1619 renferment des dispositions non moins positives à ce sujet.

L'art. 1^{er}, chap. 150, déclare que « la haute justice et seigneurie s'étend et comprend » biens vacants, épaves, avoir *en terre non extrayée*. »

L'art. 2, explicatif du précédent, s'énonce ainsi : « Par biens vacants sont entendus les » biens délaissés par celui qui est décédé » sans héritier habile à lui succéder..... et » par avoir *en terre non extrayée*, sont entendues choses trouvées en terre, comme » charbon, pierre, etc. »

Ainsi la propriété des mines de charbon appartenait aux seigneurs, en vertu de la même loi et au même titre que la propriété des biens vacants. Les seigneurs avaient donc le droit d'aliéner irrévocablement les mines, comme ils pouvaient le faire à l'égard des biens vacants.

D'après les renseignements des naturalistes, les mines de charbon consistent en couches de veines entourées de matières pierreuses, ayant leurs directions linéaires obliques plus ou moins profondes, et formant ainsi autant de corps distincts et séparés de la propriété du sol.

L'exploitation ne pouvant se faire sans des frais immenses, il a fallu garantir aux propriétaires extracteurs une jouissance à perpétuité, fixer la nature de ce droit, en régler l'ordre de succession dans la famille des concessionnaires.

C'est la disposition de l'art. 13, chap. 122 des chartes de 1619.

» *Droit de charbonnage sera tenu pour héritage*; néanmoins, y succéderont les enfants » à égale portion, autant la fille que le fils, et » en pourront les héritiers puissants d'aliéner, disposer par vente, transport on avis » de père et mère, sans payer droit seigneurial, ne fut qu'il soit tenu en fief, auquel » cas la loi générale des fiefs aura lien, et en » sera dû le droit seigneurial. »

Il est évident, par la contexture de cet article, que dans les mains des acquéreurs le droit de charbonnage est un véritable immeuble, une propriété foncière, soumise à des principes de législation particuliers, dans la vue d'encourager l'industrie et les travaux qu'exige une branche aussi importante de la prospérité publique.

Les mines étaient dans le commerce, et transmissibles comme tout autre bien; elles étaient vendues et adjugées par exécutions sur recours public, en vertu de requête judiciaire levée au conseil souverain de Hainaut.

C'est dans ce sens que les députés du département de Jemmappe s'exprimèrent en 1810, au chef du gouvernement français. Leurs remontrances avaient pour but, et ce but a été couronné de succès, d'écarter le fatal projet de loi tendant à déposséder les acquéreurs du droit de charbonnage, de l'effet des aliénations qui leur avaient été faites par les hauts justiciers (1).

Les lois de 1790 et 1791 étant antérieures

(1) Ces remontrances s'énonçaient ainsi : « Toutes » les concessions faites dans le département de Jemmappe, sous l'empire des anciennes lois, attribuaient la mine de charbon au concessionnaire, » sans dépendance quelconque des propriétaires de la surface »

» Les concessions conféraient aux concessionnaires des droits à perpétuité. »

» Elles donnaient un droit absolu et perpétuel, un droit consacré par les lois et usages; comme » inamovible et perpétuel, il ne peut pas être altéré »

» ni restreint par une loi postérieure, si non la garantie de la loi serait illusoire, et l'art. 2, C. civ., serait violé. »

» Il découle de ces principes que les concessions, dans le département de Jemmappe, doivent » être traitées comme des droits acquis irrévocablement, et que la loi nouvelle, pour faire respecter la maxime qu'elle établit de la propriété des » droits, doit, semble-t-il, la maintenir dans les » pays réunis où elle se trouvait consacrée de temps » immémorial. »

à la conquête de la Belgique par la France, il ne pouvait y avoir lieu à faire valoir auprès de l'assemblée constituante les droits des propriétaires de mines dans le Hainaut, qui lui était étranger.

Si ceux-ci avaient été entendus alors, comme ils l'ont été depuis, les principes de la législation de cette province auraient probablement été adoptés en 1791 pour la France, comme ils l'ont été en 1810 (1).

Sans doute que le régime féodal et les justices seigneuriales ont été supprimés en Belgique par la publication et en vertu des lois de 1790 et 1791. Mais elles n'y ont produit ni pu avoir les mêmes résultats que dans l'ancienne France, où les droits des seigneurs hauts justiciers sur les mines, et ceux de leurs concessionnaires, étaient appuyés sur d'autres principes que les droits des seigneurs en Hainaut.

Dans cette province les biens-fonds qu'ils possédaient, les immeubles par eux aliénés, n'ont été ni pu être atteints par ces lois abolitives. Le droit de charbonnage, qui en Hainaut portait tous les caractères d'un immeuble héréditaire, a continué d'être la propriété de celui qui l'avait acquis.

Il n'y a que les droits existant à titre de seigneurie que la loi frappe de la suppression; tels sont les services personnels, la foi et hommage, les reliefs, lods et vente, la banalité, etc.

En Hainaut, les mines de charbon, les biens vacants et épaves, appartenaient au seigneur; l'art. 2, chap. 150, les lui attribuait au même titre.

Si la propriété des biens vacants et épaves, possédés ou aliénés par lui, a été respectée, s'il est demeuré propriétaire des biens fiefs, pourquoi en serait-il autrement à l'égard de ce droit d'avoir en terre non extraïée?

(1) En présentant au Corps législatif les motifs de la loi du 21 avril 1810, l'orateur du gouvernement fit les observations suivantes : « que les dispositions de la loi de juillet 1791 furent plutôt une transaction entre des avis opposés, qu'une décision franche, claire et précise, sur des questions controversées ;

» Que le principal inconvénient de cette loi était l'incertitude dans laquelle était chaque exploitant sur la permanence de sa jouissance, sur la nature de sa propriété.

» Et cependant pour que les mines soient bien exploitées, pour qu'elles soient l'objet du soin assidu de celui qui les occupe, pour qu'il multiplie les moyens d'extraction, pour qu'il ne sacrifie pas à l'intérêt du présent l'espoir de l'avenir, l'avantage de la société à ses spéculations per-

Ces termes énergiques, qu'il faut bien méditer ne laissent aucun doute que le seigneur haut justicier ne fût le vrai propriétaire de la mine, comme il l'était des biens vacants et épaves. Il n'y avait là de seigneurial que le droit de l'appropriation en le mettant à profit, comme s'enonce l'art. 9 de la loi du 20 avril 1791.

« Les ci-devant seigneurs seront censés avoir publiquement pris possession desdits terrains, lorsqu'ils les auront cultivés ou fait cultiver, lorsqu'ils les auront inféodés, accensés ou arrentés, ou autrement mis à profit. »

Il est donc établi que Richebé avait acquis la propriété des mines de charbon à Quaregnon, et qu'il a aliéné ce droit de charbonnage aux sociétaires du *Rieu-du-cœur*, sous la redevance du tantième fixé; que ce droit de charbonnage n'a pas été atteint par les lois de 1790 et 1791; qu'ainsi rien ne peut autoriser le refus injuste de payer la prestation convenue.

La comparaison du droit de chasse, ainsi que des redevances pour concessions et arrières-concessions de ce droit aboli, est par trop insignifiante : il n'y a là ni motifs d'intérêt public, ni législation spéciale, attributive au seigneur des régions parcourues par des animaux sauvages ou divaguant dans les airs.

ARRÊT.

LA COUR;—Considérant que les lois abolitives des justices seigneuriales et de la féodalité n'ont point eu pour objet de porter atteinte aux transactions passées entre particuliers et en toute autre qualité que celle de seigneur ou possesseurs de fiefs;

Considérant que c'est comme simples particuliers que les parties en cause ou leurs auteurs ont traité;

» sonnelles, il faut que les mines cessent d'être des propriétés précaires, incertaines, non définies, changeant de mains au gré d'une législation équivoque, d'une administration abusive, d'une police arbitraire, de l'inquiétude habituelle de leurs possesseurs.

» Il faut en faire des propriétés auxquelles toutes les définitions du code civil puissent s'appliquer.

» Il faut que ces masses de richesses placées sous de nombreuses fractions de la superficie du territoire, au lieu de rester divisées comme cette superficie même, deviennent, par l'intervention du gouvernement, et en vertu d'un acte solennel, un ensemble dont l'ensemble sera réglée, qui soit distinct du sol, qui soit en quelque sorte une création particulière.

Que c'est par suite de leur contrat que les appelants jouissent encore aujourd'hui des veines qu'ils exploitent;

Considérant que le court intervalle qui s'est écoulé entre la publication dans la Belgique des lois suppressives de la féodalité et de celles sur les mines et minières, n'a pas laissé d'incertitude, quant à l'effet des anciennes concessions de mines, sur le chef des concessionnaires ou de leurs cessionnaires.

Met l'appel à néant, etc.

Du 20 juin 1815.—Cour de Brux.—3^e Ch.
— Pl. MM. Gendebien, Barthelemy et Joly.

* TESTAMENT. — INTERPRÉTATION. — FIDÉICOMMIS.

Bien que dans un testament il se trouve des expressions qui par elles-mêmes paraissent avoir un sens clair, il ne faut pas néanmoins s'y arrêter s'il est en opposition avec l'intention du testateur résultant de l'ensemble de l'acte (1). (L. 69, ff. De legat. 5^e).

Il en est surtout ainsi lorsqu'il s'agit de dispositions fidéicommissaires et des conditions qui s'y trouvent jointes, et que la lettre du testament est évidemment contraire à l'intention du testateur.

Jacques M..., Italien, décéda à Amsterdam en 1744, après avoir fait un testament olographe sous la date du 10 décembre 1793.—Après quelques autres legs, il avait laissé à son frère Jean différents immeubles situés en Italie, et à son neveu Philippe, fils unique de son frère Joseph, une somme de 10,000 fl. Disposant ensuite de l'universalité de ses biens, il avait dit : « J'institue pour mes héritiers universels ma mère, pour sa part légitime, mon frère Jean, et à son défaut ses enfants légitimes mâles, pour la moitié du restant, et mon neveu Philippe pour l'autre moitié; et pour le cas où mon frère Jean décéderait sans héritiers mâles ou que ceux-ci mourraient sans héritiers mâles avant l'âge de vingt-cinq ans, la part de mon dit frère, exceptés les legs lui faits, sera dévolue à mon neveu Philippe, et si

celui-ci vient à mourir sans héritiers légitimes, tandis qu'il existe des héritiers mâles de mon frère Jean, sa part sera dévolue à mon frère ou à ses héritiers mâles, à l'exception du legs lui fait, dont il pourra disposer en toute liberté; mais, s'il meurt sans en avoir disposé, il sera dévolu à ses plus proches parents paternels du sexe masculin, et à leur défaut à ceux du sexe féminin; entendant bien s'il n'y a pas de sœurs vivantes, car elles seront les plus proches, sans que la mère, si elle vit, puisse réclamer quelque légitime, etc. »

Le testateur laissa pour héritiers son frère Jean et son neveu Philippe, encore mineur. — Le premier décéda laissant deux fils qui moururent en laissant également chacun un fils. Philippe décéda majeur, sans descendants, le 7 avril 1808, tandis qu'il existait des descendants mâles de J.M., frère du testateur. Ceux-ci prétendirent que, par la mort de Philippe sans descendants, les biens frappés de fidéicommis devaient leur retourner. Refus de les laisser suivre de la part des héritiers *ab intestat* de Philippe. Le 11 février 1815, jugement du tribunal d'Amsterdam qui adjuge leurs conclusions aux demandeurs. — Appel.

Pour les appelants, on dit que le testateur n'avait grevé de fidéicommis la part héréditaire de son neveu Philippe que pour le cas où celui-ci décéderait sans héritiers légitimes; que ce cas n'était pas arrivé, puisqu'il était en aveu entre parties que les appelants étaient non-seulement héritiers *ab intestat* mais aussi héritiers testamentaires de Philippe; que dès-lors il n'était pas décédé sans laisser des héritiers légitimes; que le texte du testament était clair et précis; qu'il était inutile de rechercher la signification des mots, *héritiers légitimes*, employés par le testateur; qu'il résultait du testament même que le défunt avait su apprécier la différence qui existait entre les expressions dont il se servait; qu'en employant dans l'institution pour l'une moitié de sa succession les mots *héritiers mâles*, il avait clairement fait entendre qu'il voulait désigner les *descendants*, tandis que, dans l'institution de son neveu pour l'autre moitié, il se servait seulement de l'expression *héritiers légitimes*; qu'en établissant cette distinction il avait clairement manifesté sa volonté de ne grever du fidéicom-

(1) Le Code civil n'a tracé aucune règle pour l'interprétation des dispositions de dernière volonté. En général on peut leur appliquer les maximes générales de l'interprétation des conventions. Ainsi, nul doute que, dans un testament comme dans un

contrat, il ne faille consulter l'intention du disposant, interroger les usages du pays, expliquer les dispositions les unes par les autres. — (Delvincourt t. 4, p. 257; Duranton, tit. des Donat., n^o 561, 564, 565, 568; Merlin, Rép., v^o Legs, sect. 4, § 1.)

mis la part de son neveu que pour le cas, non réalisé, où il décéderait sans héritiers légitimes.

Les intimés répondirent que d'après la construction de la phrase, l'ensemble et tout le contenu du testament, les mots *héritiers légitimes* devaient être pris dans le sens de *descendants légitimes mâles*; qu'il était assez indifférent que le testateur se fût servi des mots *héritiers légitimes*, puisqu'il avait nécessairement dû supposer qu'on aurait recherché son intention dans l'ensemble de son testament, en changeant uniquement le mot *légitimes* en celui de *mâles*, et que de l'institution de son frère il résultait évidemment qu'il n'avait songé qu'à *des descendants légitimes mâles*; que l'intention du testateur résultant de l'ensemble de ses dispositions, il ne fallait pas s'arrêter au sens littéral des mots.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que si un testateur a employé, dans ses dispositions de dernière volonté, des expressions qui par elle-mêmes paraissent avoir une signification claire, il faut, pour en faire l'application, non s'arrêter à leur sens littéral, mais les interpréter d'après la volonté du testateur résultant de l'ensemble du testament;

Attendu qu'il en doit être surtout ainsi lorsqu'il s'agit de l'interprétation de dispositions fidéicommissaires ou des conditions qui y sont ajoutées, et que le sens littéral paraît contraire à la volonté qui a été manifestée;

Attendu que la cour n'a pas à examiner si le testateur a fait une institution fidéicommissaire, mais si les biens compris dans l'institution fidéicommissaire au profit de son neveu Philippe, décédé sans héritiers légitimes, appartiennent aux intimés qui lui avaient été substitués, ou bien aux appelants ses héritiers testamentaires;

Attendu que les mots employés dans l'institution de Philippe M.... et notamment ceux venant à mourir sans héritiers légitimes, doivent être mis en rapport avec les expressions employées par le testateur pour instituer son frère Jean, par lesquelles il a clairement exprimé son intention et auxquelles il est censé se référer;

Attendu que dans cette dernière institution il n'y avait substitution que pour autant que les héritiers grevés vissent à mourir sans héritiers mâles;

Attendu qu'ou l'expression, *héritiers légitimes*, employée pour instituer le neveu Philippe M.... ne peut, d'après la rédaction et l'ensemble du testament, signifier autre chose que *descendants*;

Attendu que la construction de la phrase, dans la langue dont le testateur s'est servi, semble indiquer elle-même qu'il faisait la disposition fidéicommissaire au profit de son neveu Philippe de la même manière et sur le même pied que la disposition précédente;

Attendu que l'intention du testateur devient encore plus manifeste par différentes circonstances et d'autres dispositions;

Attendu qu'il résulte tant de l'ensemble des clauses que du rapprochement de ces éléments, que le testateur a voulu, en instituant son frère et son neveu, réserver, autant que possible, la succession aux parents de sa ligne; qu'il faut donc supposer que son intention était de grever la part de son neveu de la même manière et aux mêmes conditions que celle de son frère;

Attendu que si l'on s'arrête au sens littéral des mots *héritiers légitimes*, les dispositions du testateur offrent des contradictions inexplicables;

Attendu qu'il faut donc donner à l'expression, *héritiers légitimes*, dont s'est servi le testateur dans l'institution de son neveu Philippe, le même sens et la même portée qu'ont ceux de *descendants légitimes* dont il avait fait usage auparavant;

Attendu enfin que Philippe M.... étant décédé sans laisser de descendants légitimes, la condition fidéicommissaire est arrivée, et que les intimés sont appelés à recueillir les biens grevés de fidéicommis;

Met l'appel au néant, etc.

Du 21 juin 1815. — Cour de La Haye. — 1^{re} Ch.

COMPÉTENCE. — TRIBUNAUX DE COMMERCE. —

COMPTE MIXTE. — LIQUIDATION. — INDIVISIBILITÉ.

Le tribunal de commerce n'est pas compétent pour statuer entre un négociant et un individu qui n'a pas cette qualité, sur une réclamation dirigée contre ce dernier, et résultant d'un compte où figurent à la fois des opérations de commerce et des opérations qui y sont étrangères (1).

Le 3 déc. 1824, le S^r Dony et, pour autant que de besoin, les membres de la commission nommée par ses créanciers, ont fait assigner le S^r Montanier devant le tribunal du commerce de Liège, pour s'entendre condam-

(1) Liège, 24 juin 1825; Br., 29 nov. 1829.

ner, même par corps, au paiement d'une somme de 12,257 fr. 50 cent., résultant d'effets payés pour lui et de livraison de marchandises, ladite somme reconnue dans un compte arrêté entre Dony et Montanier, enregistré le 19 novembre précédent.

Le tribunal de commerce de Liège, considérant que le compte dont le S^r Dony réclamait le paiement, renfermait des opérations qui, par leur nature, constituaient des actes de commerce, s'est, par jugement du 7 janv. 1825, déclaré compétent.

Sur l'appel de ce jugement, l'avocat de l'appelant s'est attaché à démontrer que le compte produit contenait quantité d'objets étrangers au commerce; que l'ensemble du compte ne présentait point des opérations qui pussent fonder la juridiction consulaire, et qu'en supposant même qu'une partie de ce compte pût être considérée comme soumise à cette juridiction, ce compte étant un tout homogène et indivisible, le tribunal de commerce, juge d'attribution, n'avait pu en connaître.

Le conseil de l'intimé cherchait à rétorquer l'argument tiré de l'indivisibilité du compte, et il en tirait la conséquence que, celui-ci présentant des actes commerciaux, devait être soumis intégralement aux juges de commerce.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que les attributions des tribunaux d'exception ne peuvent s'étendre au-delà des cas exceptés; que s'il est vrai que le compte en liquidation, produit par la partie intimée à l'appui de la demande, mentionne des articles dérivant d'opérations qui pourraient être réputées commerciales, quoique le défendeur appelant ne soit pas négociant, cependant il résulte de l'ensemble de ce même compte et de la teneur du jugement *à quo*, que les parties ont à liquider des objets qui ne sont point susceptibles de cette dénomination, et sur lesquels le tribunal de commerce ne pourrait statuer sans violer les règles de la compétence, vu surtout la qualité du défendeur;

Attendu que la demande du compte en liquidation étant dans l'espèce de sa nature indivisible, le jugement à intervenir doit offrir le même caractère;

Attendu que les tribunaux ordinaires peuvent statuer sur le tout;

Par ces motifs, met l'appellation et ce dont est appel au néant, pour cause d'incompétence du tribunal *à quo*, etc.

Du 24 juin 1815. — Cour de Liège. — 2^e Ch. — Pl. MM. Lambinon, Harzé, Destriveaux et Putzeys.

TESTAMENT MYSTIQUE. — OUVERTURE. — FORMES. — DROIT ANCIEN. — CODICILLE. — TÉMOINS. — SIGNATURE. — ÉDIT PERPÉTUEL.

Les lois anciennes des Pays-Bas ne prescrivaient de formes pour l'ouverture des testaments mystiques.

Le titre du Digeste et du Code romain, Testamenta quemadmodum aperiantur, était en usage en Belgique.

Ne devait-on pas, en tous cas, suivre les dispositions de ce titre dans les coutumes homologuées, muettes sur ce point, et qui renvoyaient au droit romain pour les cas non prévus? — Rés. nég.

Ne fallait-il pas au moins une preuve morale de l'identité du testament produit avec celui que le testateur avait présenté au notaire? — Rés. aff.

Pouvait-on, sous l'édit perpétuel de 1611, employer dans les codicilles des témoins qui ne savaient pas signer? — Rés. aff.

Le 19 nov. 1782, Marie Lemerrier a fait un testament mystique qu'elle a présenté à M^r Lavary, notaire à Nivelles, en présence de témoins. Ce notaire a dressé l'acte de suscription.

La D^e Lemerrier a fait en outre un codicille sous la date du 13 mai 1788. — Elle est morte le 29 mai 1791. — Le lendemain 30 mai, l'ouverture du testament mystique a été faite par un notaire autre que celui qui avait reçu l'acte de suscription, et en présence d'autres témoins. Cet acte d'ouverture porte que les différentes clôtures de l'enveloppe étaient intactes; que le notaire en a fait l'ouverture et a donné lecture du testament qui s'y trouvait renfermé en présence de l'exécuteur testamentaire, de N. Lemerrier, plus proche parent de la testatrice, et de plusieurs témoins; mais il ne dit pas que le testament trouvé sous l'enveloppe fut de suite déposé dans les mains du notaire instrumentant.

Un acte passé huit jours après l'ouverture, par devant le même notaire, constate qu'à la demande de plusieurs parents de la défunte, ce notaire a procédé à une seconde lecture du testament; que l'exécuteur testamentaire, N. Lemerrier, et deux des témoins de l'acte d'ouverture, y ont assisté.

Plusieurs années s'éculèrent sans que la moindre contestation fût élevée au sujet des dispositions dernières de la D^e Lemerrier.

En 1815, ces dispositions furent attaquées; une instance s'engagea devant le tribunal de Charleroy. Mais, par jugement du 18 novembre de la même année, les demandeurs furent déclarés non recevables.

Sur l'appel, ils ont reproduit leur attaque, et contre le testament du 19 nov. 1782, et contre le codicille du 15 mai 1788.

En ce qui concerne le testament, les appelants ne soutenaient pas qu'il était nul en lui-même, mais ils prétendaient que les formalités prescrites pour son ouverture n'avaient point été remplies, et que par suite il n'était pas légalement établi que le testament produit fût celui de la D^e Lemercier. Les lois romaines, disaient-ils, avaient sagement pourvu à ce qu'il ne se commit aucune fraude dans l'ouverture des testaments secrets; elles avaient environné cette opération importante de formes protectrices, consignées dans un titre spécial du Digeste et du Code (1). Ces lois étaient observées en Belgique (2); elles étaient surtout obligatoires dans les coutumes homologuées qui, comme celle de Nivelles, renvoyaient au droit écrit pour tous les cas non prévus. *Et au regard des cas par icelles coutumes non spécifiés ni exprimés* (porte l'homologation de la coutume de Nivelles), nous entendons et ordonnons qu'ils (les Juges) s'en aient à régler et juger selon la disposition du droit commun écrit (3). Or, ces dispositions du droit romain n'ont pas été suivies lors de l'ouverture du testament dont il s'agit, puisque le notaire et les témoins qui avaient reçu l'acte de suscription n'y ont pas été appelés. Il n'existe donc aucune preuve légale de l'identité du testament trouvé sous l'enveloppe avec celui dont se prévalent les intimés.

Les appelants combattaient aussi le codicille de la D^e Lemercier, par le motif que l'un des témoins instrumentaires ne l'avait pas signé. La mention que ce témoin avait déclaré ne savoir signer ne pouvait, selon eux, remplacer la signature qu'exigeaient les lois de la matière.

Les intimés répondaient que les lois romaines sur l'ouverture des testaments clos n'étaient point observées, même dans les coutumes décrétées (4); que les formalités remplies après le décès de la D^e Lemercier, pour l'ouverture et la lecture de son testament mystique, ne laissent aucun doute sur son identité.

Quant au codicille du 15 mai 1788, les in-

timés ont invoqué l'art. 12 de l'édit perpétuel, qui permet d'employer dans les testaments des témoins qui ne savent pas signer; et ils en ont conclu à plus forte raison que la même faculté existait à l'égard des codicilles.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que si l'ouverture des testaments mystiques se faisait ordinairement, dans ces pays, par des actes authentiques, qui fournissent en tout temps la preuve de l'identité et de la validité du testament secret, toutefois l'on ne trouve aucunes dispositions de coutumes qui établissent des formes à cet égard, comme elles ont soin d'en prescrire pour les différentes espèces de testaments, ainsi qu'on le voit, entr'autres, dans la coutume de la ville de Nivelles, où s'est fait l'acte d'endossement et l'acte d'ouverture du testament de M. Lemercier;

Attendu que l'acte authentique d'ouverture du testament de cette dame par-devant notaire et témoins le lendemain de son décès, établit que les différentes clôtures de l'enveloppe étaient intactes; que le notaire en a fait l'ouverture et a donné lecture du testament qui s'y trouvait renfermé, en présence de l'exécuteur testamentaire, de N. Lemercier, plus proche parent de la testatrice, et de plusieurs témoins;

Qu'un acte passé huit jours après cette ouverture, par-devant le même notaire et témoins, porte qu'à la demande que firent plusieurs parents de la testatrice il a procédé alors à l'ouverture dudit testament; que cette lecture a été faite en présence du même exécuteur testamentaire, du même N. Lemercier et de deux des mêmes témoins, qui furent tous présents à la lecture du testament, lors de l'ouverture du cahier qui l'enveloppait, sans que personne ait levé des doutes, lors de cette seconde lecture, sur l'identité du testament;

Qu'à la vérité l'acte d'ouverture ne dit pas que le testament trouvé sous l'enveloppe fût de suite déposé chez ledit notaire; mais il donne, dans un même cahier, une expédition de l'acte d'endossement, de l'acte d'ouver-

(1) *Testam. quemad. aperiatur.*

(2) Voet, liv. 23, tit. 4, n° 5, s'explique ainsi sur ce point: *quod si apud nos clausum testamentum sit conditum, ad illud aperiendum tabellio et testes, quando adhuc vivunt, vocari solent, ut agnoscant subscriptionem aut sigillum: alioquin adhibito tabellione ac duobus testibus alio apertura fit, ac inscribitur, aperturam istis praesentibus factam esse.*

(3) « Quand il est dit par les coutumes, que dans

« les cas dont elles ne disposent point il faut se conformer au droit romain, cela se doit entendre, » suivant les homologations des coutumes de Courtrai et de la Gorgue, autant que les dispositions du droit romain subsistent et ne sont pas abrogées » (ou tombées en désuétude). » Degbiewit, *Droit Belgique*, part. 1, tit. 1, § 7, art. 9.

(4) V. entre autres, Huberus, ff. tit. *Testam. quemad. aperiatur*, n° 5.

ture et d'un testament de la prédite dame, et déclare dans cette expédition que les différends originaux dont il donne l'expédition reposent en son étude; qu'on peut ajouter à tout ceci que le testament produit au procès porte la signature du notaire M. A. Lavary, pour attester sa présence, ainsi que le dit l'acte d'endossement, et qu'il n'est postérieur que de deux jours à la date apposée audit testament, tandis que, d'autre part, les appelants n'ont pas avancé qu'il existerait le plus léger soupçon de substitution d'un autre testament à celui qui fut trouvé sous l'enveloppe;

Que cette masse de faits et circonstances donne la preuve que le testament produit de la part des intimés est véritablement celui dont l'ouverture a été faite par le susdit acte du 30 mai 1791;

Attendu que, d'après l'art. 12 de l'édit perpétuel, on pouvait employer dans les testaments des témoins qui ne savaient pas écrire, et que dans nos mœurs les codicilles étaient assimilés aux testaments, relativement aux formalités nécessaires pour leur validité;

Par ces motifs, M. l'avocat-général Destoop, pour le procureur général, entendu et de son avis, met l'appellation au néant.

Du 24 juin 1815. — Cour de Br. — 1^{re} Ch. — Pt. MM. Beyens, et Tarte, alné.

S.....

DOT. — NUMÉRATION. — PROMESSE. — COUTUME DE LILLE.

Lorsque dans un contrat de mariage antérieur au code civil il y a eu constitution et promesse de dot consistant en une somme d'argent, le mari est-il présumé l'avoir reçue? — Rés. nég.

Du moins ne peut-il pas en être responsable envers la femme et ses héritiers, sans que ceux-ci soient tenus de prouver la numération? — Rés. nég.

La dot est ce que la femme, ou tout autre pour elle, donne ou s'oblige de donner au mari, pour supporter les charges du mariage. Après sa dissolution, le mari est tenu de restituer, soit en nature, soit en équivalent, selon que l'objet est individuel ou générique, ce qu'il a reçu à ce titre. Cette réception est seulement mentionnée dans le contrat de mariage; ou la numération est réelle et constatée par la représentation de la quittance, ou elle se présume après le laps d'un certain temps, ou enfin le mari en est responsable comme s'il l'avait reçu, s'il a laissé échapper les moyens de recouvrement, et que le pro-

mettre soit devenu insolvable, sauf toutefois les exceptions qu'il peut opposer d'après les principes établis dans les lois 35, ff. de jure dotium; 5, cod. de dote cautâ non numeratâ, et dans la Nouvelle 100, ch. 2. — C'est à ces dispositions qu'il a fallu recourir, à défaut de coutumes locales, pour régler les effets des stipulations matrimoniales dans l'espèce suivante.

Par contrat de mariage du 3 mai 1788, fait à Lille entre T. H..... et la D^{me} Bosset, les père et mère de celle-ci promettent de payer, à titre de dot, une somme de sept mille livres. Le domicile des époux est fixé à Lille. Ils cessent de cohabiter au bout d'une année. Survient la loi du 28 sept. 1792. En 1794, l'épouse fait prononcer le divorce pour cause d'abandon sans nouvelles depuis plusieurs années. Quelques années après, elle prend inscription sur les biens de T. H..... situés en Brabant, pour sûreté de la restitution de sa dot. Le tribunal de Bruxelles en ordonne la mainlevée, et son jugement est confirmé par arrêt du 1^{er} avril 1814, par le motif qu'en Brabant il n'y avait d'hypothèque légale qu'en faveur du fidei. (V. Pascrie, à cette date).

La D^{me} Bosset revient à la charge; elle fait interposer des saisies-arrests entre les mains des débiteurs de T. H....., sur le fondement qu'elle est sa créancière de la somme de sept mille liv. reprise en leur contrat de mariage du 3 mai 1788, et à raison de laquelle ses frères entendent l'assujétir au rapport dans la succession de leurs parents. Bien qu'il n'y ait point de reconnaissance mentionnée au contrat de mariage, dit-elle, que mon mari a reçu ces sept mille livres, on ne peut raisonnablement douter qu'il ne les ait réellement touchées. Sans argent, il n'a pu faire des affaires à Lille. Il est difficile de croire que mon père se fût chargé des intérêts d'une somme qu'il lui était si aisé d'acquitter sur-le-champ.

Indépendamment de cette présomption, le mari demeure responsable envers la femme, soit qu'il fasse remise de la dot stipulée, soit qu'il omette d'en diligenter le paiement; en ces cas la perte doit tomber sur lui, mais non sur elle : c'est dans cet esprit qu'est conçu l'art. 1569, C. civ.

De la part des représentants du mari décédé, il a été répondu que le contrat de mariage ne renferme nullement la confession du paiement; qu'en supposant que cela fût ainsi, la loi accorde contre un pareil aveu confidentiel l'exception *dotis cautâ, sed non numeratâ*, selon la loi 3, cod., portant cet intitulé, liv. 5, tit. 15 : *In dotibus quas datas esse dotalibus instrumentis conscribi moris est, cum adhuc nulla datio, sed pollicitatio tantum*

subsecuta sit, liceat non numeratæ pecuniæ exceptionem opponere, non solum marito contra uxorem vel ejus heredes, morte mulieris vel repudio dissoluti matrimonii, sed etiam heredibus mariti cujus morte dissolutum est matrimonium. Il est vrai que cette exception est déclarée n'être qu'annale depuis le décès ou depuis la séparation notifiée; *ita tamen ut intra annum tantum continuum à morte mariti, vel mulieris, vel missione repudii computandum, ea licentia detur*; et que Justinien, qui est l'auteur de cette loi, a encore apporté des changements à ce terme de prescription, dans sa Novelle 100, chap. 2. Mais toujours est-il constant que, lorsque dans le contrat de mariage il ne se trouve aucune espèce d'aveu ni de pollicitation de la part du mari, et qu'il n'existe point de quittance séparée, on ne peut le contraindre à la restitution de la dot qu'il n'a point reçue; il n'a pas même besoin de l'exception de *dotæ cautæ non numeratæ*. Sa défense se trouve entière; il n'y a que la prescription ordinaire qui puisse éteindre l'action acquise au mari pour se faire payer la somme promise en dot par celui qui s'y est obligé. C'est mal interpréter cette Novelle, lorsqu'on prétend que la dot dont il n'existe pas de quittance se prescrit par dix ans; cette loi ne disant autre chose, sinon que si le mariage a duré plus de dix ans, ni le mari ni ses héritiers ne sont plus recevables à opposer l'exception *non numeratæ dotis*. On confond ainsi maladroitement l'action avec l'exception. Mais, dit-on, la loi 35, ff. de *jure dotium*, rend le mari responsable de la dot sans l'avoir reçue? Oui, si c'est un étranger qui a promis la dot *ex necessitate*, parce qu'il était débiteur de la somme; non, si cet étranger a promis la dot par pure libéralité: en ce cas l'insolvabilité ne pesera point sur le mari: *parcendum marito qui eum non præcipitavit ad solutionem qui donaverat*. Non encore, lorsque c'est le père ou la femme elle-même qui a constitué la dot, d'après Ulpien, improuvant l'opinion de Julien comme étant en opposition avec le respect filial et contraire à la raison, et adoptant la décision de Sabin, fondée en morale et en équité.

On invoque encore l'art. 1569, C. civ. Non seulement cet article est inapplicable pour régler les effets de droits matrimoniaux stipulés en 1788, mais la présomption de paiement après dix années n'est admise qu'en faveur de la femme ou de ses héritiers, et contre le mari; tout est relatif entre eux; ni le père, ni un autre parent, ni un étranger qui a constitué la dot, ne sont admis à faire valoir la présomption de libération après un terme de dix ans; les droits du mari à l'égard de ceux-ci lui demeurent conservés; ils ne

sauraient donc se libérer que par le terme ordinaire fixé pour la prescription (1). Cette action, qui appartient au mari contre son beau-père, peut s'exercer contre ses héritiers après sa mort; elle rélèchit donc contre la femme elle-même, qui est au nombre des héritiers. Comment ceux-ci peuvent-ils prétendre le rapport d'une somme dont ils ne sauraient prouver la numération? De cette seule considération il résulte que la D^{lle} Bosset est sans intérêt, puisqu'elle n'a rien profité par avancement d'hoirie dont on puisse l'obliger à souffrir le rapport.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que le contrat de mariage dont s'agit au procès a été passé sous la coutume du bailliage et châtellenie de Lille, et qu'à défaut de celle-ci les lois romaines faisaient le droit commun des parties contractantes;

Que dans le silence de cette coutume, quant à la constitution et à la répétition de la dot, c'est à ces dernières lois qu'il faut recourir pour régler le différend qui les divise;

En conséquence, vu la loi 3, C. de *dotæ cautæ non numeratæ*; la Novelle 100, ch. 2, et la loi 35, ff. de *jure dotium*;

Et attendu que d'après ces lois la promesse de dot, et même la mention qu'elle aurait été payée, faite dans le contrat de mariage, ne prouvent nullement la numération de la dot, et que cette numération doit être prouvée comme tout autre fait.

Attendu que dans les dix ans à dater du mariage le mari peut toujours opposer l'exception *dotis cautæ non numeratæ*; que cette prescription de dix ans n'a d'autre effet que de faire présumer le paiement de la dot, et de rejeter sur le mari la preuve que ce paiement n'aurait pas eu lieu; que cette prescription ne s'applique pas même généralement au mari, lorsque la dot a été promise par les père et mère de la femme.

Attendu que, dans l'espèce, ni le contrat de mariage, ni aucune autre pièce, ne fait mention du paiement de la dot; que la cohabitation entre les époux n'a pas duré une année, et que la dissolution du mariage s'est opérée par le divorce sept ans seulement après sa célébration.

Attendu que l'art. 1569, C. civ., n'est pas applicable à l'espèce, puisque ce code n'a été

(1) On peut consulter sur ces questions Voet, de *Jure dotium*, lib. 25, tit. 3, n° 17, et *Solutio matrimonii*, lib. 24, tit. 3, n° 10.

promulgué quo postérieurement au mariage, et qu'on ne peut lui donner d'effet rétroactif; que d'ailleurs le mariage aurait dû avoir duré dix ans, aux termes de ce même article.

Par ces motifs, met l'appellation au néant, etc.

Du 28 juin 1815. — Cour de Br. — 3^e Ch. — Pl. MM. Tarte, cadet, et Mangez.

LEGS. — FRUITS. — EXIGIBILITÉ. — FAIT. —
DROIT BELGIQUE.

Dans la jurisprudence belge, antérieure au code civil, un légataire particulier ne pouvait, en thèse générale, prétendre les intérêts de la chose léguée, que du jour de la demande en délivrance, ou du jour que cette délivrance lui était volontairement consentie.

Il avait toutefois droit à demander les fruits ou les intérêts de la chose léguée, depuis l'époque où le legs était devenu exigible, si c'était par le fait même de l'héritier qu'il s'était trouvé dans l'impossibilité morale de demander la délivrance de son legs.

Les interprètes du droit romain sont divisés sur la question de savoir depuis quelle époque sont dus les fruits ou les intérêts de la chose léguée. Selon les uns, le légataire a droit aux fruits dès la mort du testateur; d'autres ne les lui accordent qu'à partir de la litiscontestation; d'autres, depuis la demeure. Autour de chacun de ces trois systèmes se groupent les distinctions diverses de ceux qui adoptent une opinion mixte (1). Heureusement pour l'honneur de la jurisprudence et le repos des plaideurs, le code civil a coupé court à cette controverse, en statuant (article 1014) que le légataire particulier ne peut prétendre les fruits ou les intérêts qu'à compter du jour de sa demande en délivrance, ou du jour auquel cette délivrance lui aurait été volontairement consentie, sauf les deux exceptions portées à l'art. 1015.

Cette disposition paraît conforme aux anciens usages de la Belgique; c'est du moins ce qu'attestent un arrêt du Conseil de Brabant, rapporté par Wynants (2), et la décision suivante de la cour de Bruxelles, bien que rendue dans une espèce particulière qui appelait

la faveur d'une exception à la règle générale.

Par testament du 18 oct. 1794, Deblecker a légué 600 fl. à Caroline Deeraye, payables après le décès de son épouse; et comme la légataire était encore en bas âge, le testateur ordonna que, pour le cas où le legs deviendrait exigible pendant la minorité de Caroline Deeraye, il serait acquitté par ses héritiers entre les mains du curé de la commune de Maerke.

Deblecker décéda peu de temps après, et son épouse le 6 sept. 1795.

La légataire venait d'atteindre sa onzième année. Elle n'eut aucune connaissance du legs de 600 fl., pas plus que le curé de Maerke. A cet égard, les héritiers n'exécutèrent pas la volonté du testateur.

Caroline Deeraye, devenue majeure, s'engagea dans les liens du mariage; et son mari, étant parvenu à découvrir le testament, demanda la délivrance du legs de 600 fl., avec les intérêts depuis le 6 sept. 1795, époque de son exigibilité.

Il prétendait que tel était, dans nos usages, le droit du légataire (3). En tout cas, et quelle que fût la règle générale sur ce point, l'espèce particulière de la cause était, selon lui, tellement favorable qu'elle réclamait impérieusement une exception dans l'intérêt de la légataire.

L'arrêt suivant a consacré cette exception.

ARRÊT.

LA COUR; — Considérant que par testament du 18 oct. 1794, Jean-Baptiste Deblecker a légué à l'épouse de l'appelant 600 fl., payables après le décès de son épouse, pendant la minorité de la légataire, es mains du curé de la commune de Maerke, des deniers les plus prompts trouvés en la mortuaire, et en cas d'insuffisance, par équivalent, en rentes hypothéquées ou personnelles, trouvées de même en la mortuaire, et qu'au paiement de ladite somme le testateur a obligé ses héritiers solidairement.

Considérant que l'épouse du testateur est décédée le 6 sept. 1795; partant que depuis lors le legs était exigible;

Considérant que quoique l'appelante, à l'époque du décès de l'épouse du testateur, n'eût que onze ans et un mois et demi, et que

(1) V sur cette controverse les Docteurs, au titre du Code, de *usu. et fruct. legat.*; Voet, liv. 30, n° 48; le code Fabrien, liv. 6, tit. 26, déf. 1; Brunemann, ad cod., liv. 6, tit. 47; Pothier, *Pandectes de Justinien*, t. 2, p. 339.

(2) Décis 118.

(3) C'est l'opinion de Deghewiet, *Droit belge*, part. 2, tit. 4, § 8, art. 2.

par conséquent le legs eût dû être acquitté, aux termes du testament, entre les mains du curé de la commune de Maerke, les intimés sont cependant restés en défaut de remplir la volonté du testateur; de plus, ils n'ont nullement justifié qu'ils auraient informé le curé prêtre des dispositions testamentaires;

Considérant que, bien qu'il soit vrai, en thèse générale, qu'un légataire particulier ne peut prétendre les intérêts de la chose léguée qu'à compter du jour de sa demande en délivrance, ou du jour que cette délivrance lui aurait été volontairement consentie, ce principe ne peut néanmoins trouver son application dans une espèce telle que celle dont il s'agit ici, où le légataire a été constitué dans l'impossibilité de faire cette demande, par le fait de ceux qui auraient dû faire la délivrance; d'où il suit que les intérêts en sont dus du jour que le legs est devenu exigible;

Met le jugement dont appel au néant; émendant, condamne Benoit Deblecker solidairement à payer aux appelants la somme de....., avec les intérêts depuis le 6 septembre 1795, jour du décès de l'épouse du testateur.

Du 29 juin 1815. — Cour de Br. — 1^{re} Ch.
— Pl. MM. Debucq et Beyens.

S.....

* INTERVENTION. — SIGNIFICATION A PARTIE.
— COPIE. — FRAIS.

L'intervention est une demande incidente, elle doit être faite par requête signifiée à avoué et non à partie (1).

L'intervenant ne doit pas, à peine de nullité, donner, avec sa requête d'intervention, copie des pièces justificatives (2).

Il est néanmoins possible des frais des copies qu'il pourra être tenu de donner dans le cours de l'instance. (Arg. 63, C. pr.)

On soutenait l'intervention non recevable en la forme, parce qu'étant une demande principale elle aurait dû être faite par requête signifiée à partie et non par requête d'avoué à avoué.

ARRÊT.

LA COUR; — Considérant, quant à l'in-

tervention que l'art. 406, C. pr., met sur la même ligne les demandes incidentes et les interventions, et que; d'après l'art. 337 du même code, les demandes de cette nature doivent être formées par un simple acte contenant les moyens et conclusions; que tout ce qui résulte de ce que l'intervenant n'a pas donné avec la requête copie des pièces sur lesquelles il fondait sa demande, c'est que les copies qu'il a dû donner dans le cours de l'instance n'entreront point en taxe;

Par ces motifs, déclare l'intervention de l'intimé Spiers bonne et valable.

Du 29 juin 1815. — Cour de Br. — 1^{re} Ch.

DONATION REMUNÉRATOIRE. — RÉVOCATION. — SURVENANCE D'ENFANT. — DOMESTIQUE.

Une pension alimentaire constituée par acte entrevifs, en faveur d'une servante presque septuagénaire, et qui a servi successivement les parents et leur fille pendant environ quarante ans, est-elle révocable pour survenance d'enfant, surtout lorsque cette fille déclare vouloir en cela remplir la volonté de ses père et mère (3)? — Rés. aff. (C. civ., 960).

Jean Hensbrouk et Jeanne Spinael, conjoints, négociants à Bruxelles, ont laissé à Jeanne, leur fille et unique héritière, une fortune assez considérable.

Catherine Pilaen, septuagénaire, avait été en qualité de servante à leur service pendant environ quarante ans.

Voulant satisfaire au vœu de ses parents, Jeanne Hensbrouk, avant de passer sous la puissance maritale, constitue, par acte du 31 juillet 1806, devant Bastin, notaire, au profit de la vieille servante qui l'accepte, une pension viagère ou alimentaire de 250 fl., pour en jouir aussitôt qu'elle quittera son service.

Du mariage de Jeanne Hensbrouk avec Albert Van Swae, auquel elle laissa la portion disponible de ses biens, il naquit un enfant.

Peu de temps après, la mère vint à décéder. Albert Van Swae se remarie; et la vieille domestique, devenue pour ainsi dire un membre de cette famille, de *familid*, demeura quelque temps avec les époux Van Swae.

(1) V. Carré, n° 1272; Thomine, n° 387.

(2) Br., 22 nov. 1854; Jur. de B., 1855, 441; Carré, n° 1275. — Ce serait suppler une nullité que l'art. 339, C. pr., n'a pas prononcée. Thomine, n° 387.

(3) V. Br., 26 nov. 1825; Duranton, 8, 591; Pothier, Tr. du contrat de vente, n° 608; Donations, sect. 3, art. 2, § 1^{er}; Grenier, n° 188.

Cependant elle s'aperçut, au bout de quinze mois, d'un changement d'affection à son égard. Forte de sa pension alimentaire contractuellement stipulée, courbée sous le poids de l'âge, des infirmités et du travail, elle se retira sur la foi de la pension qui lui avait été faite. Sur le refus du Sr Van Swae de la lui acquitter, elle se vit dans la nécessité de demander en justice, contre lui, tant en son nom personnel que comme père et tuteur de son enfant mineur, l'exécution de la convention du 31 juillet 1806.

Mais on lui oppose séchement la disposition de l'art. 960, C. civ.

Il n'est pas possible, dit-on, de rencontrer des termes plus généraux et plus positifs que ceux de cet article. La rente viagère, qui a été constituée au profit de Catherine Pillaen, étant une donation rémunératoire, ne peut échapper à la révocation prononcée par cet article.

Il n'existe ni obligation parfaite ni lien de droit civil capable de produire efficacement une action en justice tendante à obtenir une constitution de rente viagère ou pension alimentaire. Elle l'a donc été librement : *donari videtur, quod nullo jure cogente conceditur*. C'est la libéralité qui fait le caractère essentiel d'une donation, bien qu'elle prenne sa source dans des motifs que la morale commande et approuve, mais auxquels la loi civile n'a point donné sa sanction.

La cause de Catherine Pillaen se trouvant dans un état d'abandon, un jugement rendu par défaut déclare la demande non recevable et mal fondée.

Mais ce jugement est infirmé en appel, par arrêt du 16 janvier 1812, sur les conclusions et de l'avis de M. l'avocat-général Fournier.

Il est ainsi motivé : « Attendu que Jeanne Hensbrouk, en créant une pension, payable par trimestre, en faveur de Catherine Pillaen, qui avait été à son service, ainsi que de ses parents, depuis plus de trente ans, a eu principalement en vue de la soustraire à l'indigence dans ses vieux jours; — Attendu qu'une telle disposition est moins une donation rémunératoire proprement dite, que l'acquittement d'une dette naturelle commandée par la justice morale, ainsi mise en action; — Attendu encore que Jeanne Hensbrouk a laissé à l'intimé, son époux survivant, la portion disponible d'une fortune considérable, laquelle ne se trouve point essentiellement altérée par la charge temporaire d'aliments établie au profit de l'appelante; — Attendu qu'en appréciant, d'après ces circonstances, quels sont la nature et l'objet de l'acte du 31 juillet 1806, on ne saurait y appliquer la présomption qui fait

l'âme de la loi, que Jeanne Hensbrouk n'aurait pas ainsi disposé, si elle avait eu un enfant; — D'où il suit que la pension alimentaire contestée n'est point passible de la révocabilité prononcée par l'art. 960, C. civ.; — Par ces motifs, la cour met le jugement dont appel à néant; émendant, condamne l'intimé, tant en nom personnel, à titre d'institué dans la portion disponible par Jeanne Hensbrouk, sa défunte épouse, qu'en qualité de père et tuteur d'A.-M.-Jeanne Van Swae, leur enfant mineur, à payer à l'appelante la somme de 437 fl. 40 sous, etc. »

Cet arrêt étant dénoncé à la cour de cassation, l'on a dit, pour le demandeur, que, pour juger sainement de la nature d'un acte, il faut avant tout bien se pénétrer de l'intention des parties; qu'à la vérité Jeanne Hensbrouk y manifeste la volonté de reconnaître et de récompenser les services rendus à ses parents par Catherine Pillaen; mais la fille et ses parents y étaient-ils obligés? Leur servante avait-elle une action pour les y contraindre? Y a-t-il eu des deniers comptés? Si à toutes ces questions et à chacune d'elles il faut répondre négativement, la conséquence en est que l'acte du 31 juillet contient une disposition purement gratuite, et qu'il constitue une véritable donation.

On a encore invoqué l'opinion uniforme des auteurs, entr'autres de Ricard, *Traité des donations*, ch. 4, sect. 3, n° 1097 et 1098, Potbier, *Traité du contrat de vente*, part. 7, n° 607-614, qui s'accordent à dire que, lorsque les services sont appréciables à prix d'argent, et que celui qui les a rendus aurait une action pour en obtenir la récompense, l'acte doit être considéré comme un contrat ordinaire, comme une *dation en paiement* non sujette à la révocation pour survenance d'enfants; que si au contraire les services ne sont pas de nature à être appréciés à prix d'argent, que celui qui les a rendus n'aurait pas d'action pour en demander la récompense, et que l'autre, qui les a reçus, n'est obligé qu'aux devoirs de la reconnaissance, la donation ainsi causée et prétextée est une véritable donation.

Certes, la volonté de Jeanne Hensbrouk était bien libre en constituant une rente viagère au profit de sa servante; celle-ci était sans action; ses services rendus n'étaient de nature à en produire d'autre que relativement à son gage annuel, qui a toujours été acquitté, même avec un supplément; la dette morale ou l'obligation naturelle dont on suppose que la D^{lle} Hensbrouk était tenue ne saurait changer la nature de l'acte en question, et faire que la donation qu'il renferme ne soit pas comprise dans l'art. 960, C. civ.

En décrétant cette disposition, il n'est point échappé au législateur qu'en général les donations, notamment celles rémunératoires, ont pour motif la récompense de services rendus; que celui qui les a reçus est moralement obligé à les reconnaître; que l'équité naturelle nous impose en quelque sorte le devoir de les récompenser. Mais nonobstant toutes ces considérations, la loi civile les a également soumises à la révocabilité, aussi bien que le don mutuel. Le législateur a voulu renforcer la digne qui était déjà opposée à l'arbitraire par l'ordonnance de Louis XV du mois de février 1751, dont les dispositions se trouvent littéralement transcrites dans la partie du code civil décrété le 5 mai 1805.

Au moyen qu'a fait valoir Catherine Pillen, qu'une pension viagère n'est point une donation, on répond par l'art. 1969, C. civ.: « La rente viagère, y est-il dit, peut-être aussi constituée à titre purement gratuit, par donations *entre-vifs* ou par testament. Elle doit être alors revêtue des formes requises par la loi. » — Il est encore établi par un arrêt de la cour d'appel de Bruxelles du 11 juillet 1810, qu'une pension viagère peut former l'objet d'une donation. Les recueils présentent une foule d'arrêts qui ont jugé valables les donations de rentes et pensions viagères à prendre sur certains biens après le décès du donateur.

Que prétend-on conclure de ce que la donation a été faite six semaines seulement avant le mariage, lorsqu'il était déjà en projet, et que la future épouse a dû naturellement penser à sa postérité, le mariage étant contracté principalement dans la vue de procurer des enfants; que néanmoins elle a donné, et que dans telles circonstances la donation n'est point révocable par la survenance d'enfants; que telle est la doctrine universelle des interprètes sur la loi *si unquam*, Cod. de *revoc. donat.* Il y a plus, dit-on, Albert Van Swae était instruit de tout; il a reconnu et agréé la donation. Voilà bien l'argument présenté dans toute sa force.

C'est faire dire à la loi ce qui ne s'accorde ni avec son texte, ni avec l'intention du législateur, que de la restreindre au cas où le donateur n'a pu penser aux enfants à venir, et encore se trouver dans une situation telle à n'en pouvoir espérer; à la vérité, on attribue généralement à cette loi les mêmes raisons qu'aux lois 102, ff. de *condit. et dem.*; 50, Cod. de *fideicom.*, et à la loi *generaliter*, § *cum autem*, Cod. de *inst. et subs. sub cond. factis*.

De l'affection paternelle, dit-on, jaillit la présomption que personne ne se serait dépouillé de son bien au profit d'un étranger, s'il avait eu des enfants au temps de la dona-

tion ou s'il espérait d'en avoir, parce que les liens du sang doivent l'emporter sur le simple sentiment de l'amitié ou de la reconnaissance; mais, aux termes de la loi *si unquam*, il suffit, pour l'irrévocabilité, que le donateur n'ait point d'enfants lorsqu'il fait la donation: *Patronus filios non habens*. L'expérience doit nous convaincre que l'affection envers des enfants à naître n'est qu'une chimère à côté de celle que nous inspire réellement la présence des êtres auxquels nous avons donné le jour.

L'ordonnance de 1751 et le code civil de 1805, en statuant que cette révocation aura lieu encore que l'enfant du donateur ou de la donatrice fût conçu au temps de la donation, ont formellement condamné ces doctrines conjecturales, fruit de l'arbitraire et uniquement fondées dans l'imagination.

Ni la confirmation, ni la renonciation à la révocabilité (ce qui renfermerait une nouvelle donation), ne sauraient créer une fin de non-recevoir contre la demande en révocation; le motif de la loi concerne moins les parents que les enfants. C'est l'intérêt de ceux-ci qui forme l'objet principal de la loi. « Toute clause » ou convention, porte l'art. 965, par laquelle » le donateur aurait renoncé à la révocation » de la donation pour survenance d'enfant, » sera regardée comme nulle et ne pourra » produire aucun effet. »

On oppose encore la loi 27, ff. de *donat.* Papinien, consulté par le rhétcur *Nicostrate*, sur le point de savoir si la concession d'une demeure faite par son élève *Aquilus Regulus*, en récompense de l'excellente instruction qu'il avait reçue de son précepteur, devait être inscrite aux actes publics: formalité essentiellement requise chez les romains pour la validité d'une donation. Le jurisconsulte répond, que ce n'est point là une donation proprement dite, mais plutôt l'acquit d'un salaire que le maître avait mérité par ses travaux.

De cette loi, on ne peut conclure autre chose, sinon que la rente viagère consentie par la demoiselle Hensbronk à sa servante ne serait pas une donation à titre purement gratuit; mais en est-elle moins une donation *rémunératoire*? et cette espèce de donation ne se trouve-t-elle point textuellement soumise à la révocabilité de plein droit pour survenance d'enfant, d'après l'art. 969?

Pour Catherine Pillen, on disait: Avant toute convention sociale, il existait des devoirs de l'homme envers l'homme, il existait une loi de nature, qui nous prescrivait d'être séculaires et bienfaisants les uns envers les autres.

Par quelle rigueur de principe prétend-on

rejeter et méconnaître ce sentiment à la fois religieux et humain? Ce serait calomnier le législateur civil que de lui attribuer l'intention de mettre obstacle à son exercice.

Nous voyons, en effet, que la sévérité extensive de l'ordonn. de 1751, qui est le type de l'art. 960, C. civ., n'a jamais reçu d'application dans un sens opposé aux devoirs de l'humanité.

C'est ainsi qu'on a maintenu l'irrévocabilité de la donation, lorsqu'elle était faite pour tenir lieu de titre sacerdotal, comme on peut le voir dans le *Journal des audiences*, t. 7, liv. 4, ch. 7, dans l'ouvrage intitulé *Définitions canoniques*, p. 559, et dans le *Commentaire de Ferrière*, sur la coutume de Paris, des *donations et du don mutuel*, § 5, quest. 3, n° 41, t. 3, col. 1121.

On eût peut-être pu, par titre presbytéral, un acte de caution réelle d'un certain revenu pour empêcher que le prêtre ne pût être réduit à mendier, in *opprobrium cleri*; ce qui jetterait une déconsidération sur l'état ecclésiastique; et cependant l'aspirant à la prêtrise n'avait point d'action pour exiger qu'on lui constituât son titre.

Si la qualité de membre d'une assemblée respectable, mais qui est dans l'état, doit être favorablement accueillie, combien ne faut-il pas envisager avec intérêt les dispositions faites en exécution des devoirs que nous avons à remplir envers ceux qui ont leur titre écrit dans les desseins de la création?

Ce que la D^{lle} Hensbrook a fait en faveur de sa vieille et pauvre servante qui l'a vu naître n'est point une donation rémunératoire; c'est un secours donné à l'indigence, pour en jouir dans un état de décrépitude, qui ne permet plus aucun travail pour se procurer les aliments.

C'est l'inégalité dans les fortunes qui a établi l'état de domesticité. Être servi par celui qui n'a rien, est un besoin pour celui qui a du superflu. Ainsi le maître s'épargne les fatigues des travaux corporels, souvent accompagnés de tout ce qu'il y a de désagréable dans les habitudes de la vie.

Ne pourrait-on pas assimiler ce cas à l'espèce du § 1, l. 34, ff. de *donat.*, où le J.C.¹² Paul se décide pour l'irrévocabilité de ce qu'a reçu celui qui a délié un homme des mains des brigands ou de l'ennemi. On estime cela

comme le salaire d'un travail éminent et inappréciable.

Oh! dit-on, un domestique a son gage annuel; c'est là le paiement de ses travaux. Mais le maître, seul juge compétent pour apprécier l'importance des services indispensables, ne peut-il pas y attacher un prix plus élevé que celui stipulé pour gage? Pourquoi cet excédant serait-il plutôt révoqué que dans le cas de la loi 34? Serait-ce parce que l'art. 960 s'exprime en des termes indéfinis? *Toutes donations entre-vifs, à quelque titre qu'elles aient été faites, encore qu'elles fussent mutuelles ou rémunératoires, etc.*

Mais comment se persuader que le législateur ait voulu bannir de la société civilisée l'exercice des vertus morales les plus précieuses, telles que l'équité, la reconnaissance et la commisération envers l'humanité souffrante, vertus que l'auteur de la nature a gravées dans le cœur de l'homme.

ARRÊT.

LA COUR; — Vu l'art. 960, C. civ., conçu en ces termes : *Toutes donations entre-vifs, etc.*

Attendu que cet article comprend toutes donations, à quelque titre qu'elles aient été faites, encore qu'elles fussent rémunératoires; et qu'il résulte de l'arrêt de la cour de Bruxelles, que la pension viagère a été constituée à titre gratuit, en récompense de services rendus; d'où il suit que, quelle que soit la dénomination que ladite cour ait donnée à cet acte, elle a néanmoins reconnu qu'il contenait un avantage stipulé au profit de la défenderesse, auquel elle n'avait aucune action en justice; ce qui caractérise une donation rémunératoire proprement dite.

M. le procureur général entendu et de son avis, casse et annule l'arrêt rendu par la cour de Bruxelles le 16 janvier 1812; met les parties dans l'état où elles étaient avant ledit arrêt; et faisant droit au fond, met l'appellation au néant; ordonne que le jugement dont appel sortira son plein et entier effet (1).

Du 30 juin 1815.—Cour de Cass. de Br.—Pl. MM. Huygens et Mailly.

(1) La résocation étant principalement établie dans l'intérêt de l'enfant, on pourrait se demander si elle doit opérer ici sur la totalité de la pension viagère, par la raison que cet enfant n'a qu'une partie

des biens de sa mère, qui a laissé la portion disponible à son mari, lequel doit par conséquent concourir proportionnellement au paiement des dettes. Mais il paraît qu'on n'a pas agité cette question

* 1^o JUGEMENT PAR DÉFAUT. — OPPOSITION.

2^o QUALITÉ (EXCEPTION DE). — HÉRITIERS.

1^o *Lorsqu'un jugement a été porté sur les conclusions échangées par les parties devant le juge, l'opposition formée contre ce jugement doit être déclarée non recevable, même d'office (1).*

2^o *L'exception tirée du défaut de qualité ne couvre pas.*

Ainsi, dans tout état de cause, la partie qui forme une pétition d'hérédité est tenue de se qualifier : la reconnaissance de cette qualité ne pourrait être inférée de ce que cette partie serait intervenue à la levée des sceaux (2).

Du 1^{er} juillet 1815. — Cour de Br. — 4^{re} Ch.
— Pl. M. Lefebvre d'Alost et Wyls.

Arrêt conforme à la notice.

* RÉCIDIVE. — TRIBUNAL FRANÇAIS. — RÉUNION.

Les dispositions sur la récidive ne sont pas applicables à celui qui a été condamné pour un crime par un tribunal français à l'époque où la Belgique était réunie à la France (3).

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que quand bien même il serait constaté à suffisance de droit que la prévenue aurait été condamnée par le tribunal correctionnel de Lille le 28 décembre 1810 à un emprisonnement de trois ans, pour vol d'argent et effets dans une maison dont elle était habitante et commensale, l'art. 57, C. pén., ne lui serait pas applicable; en effet, le délit pour lequel la prévenue aurait été condamnée en 1810 aurait été commis en France par un Français contre un Français, et maintenant que le royaume des Pays-Bas est séparé de la France, la peine du vol commis par la prévenue dans ce royaume postérieurement à cette séparation ne peut être augmentée à cause d'un autre vol commis antérieurement en France, par lequel la société dudit royaume tel qu'il existe

aujourd'hui ne serait pas lésée, et dont le gouvernement français ni le propriétaire des effets volés n'auraient plus même le droit de poursuivre ou de provoquer la punition, puisque, selon l'exposé du ministère public, la prévenue condamnée en France à raison dudit délit aurait déjà subi sa peine;

Attendu que l'art. 58, C. pén., suppose un nouveau délit poursuivi dans le même État dans lequel un autre délit a été commis précédemment par le même individu;

Attendu que ces principes sont confirmés entre autres par la combinaison des art. 5, 6 et 7, C. cr.;

Attendu que les lois pénales, étant de la plus stricte interprétation, ne peuvent être étendues;

M. le substitut Spruyt entendu, rejette l'appel du ministère public.

Du 3 juillet 1815. — Cour de Br. — 4^{re} Ch.

* DIVORCE. — FORMES. — ENQUÊTE. — RÈGLES GÉNÉRALES. — TÉMOINS. — RETROCHES. — ÉVOCATION. — APPEL. — DÉVOLUTION.

La procédure en matière de divorce est-elle soumise aux règles générales dont le Code civil ne l'a point affranchie (4)? — Rés. nég. (C. civ. 881).

L'art. 289, C. pr., qui porte que « si les reproches proposés avant la déposition ne sont pas justifiés par écrit, la partie sera tenue d'en offrir la preuve, et de désigner les témoins, à peine de n'y plus être reçue, » est-il applicable au cas de l'art. 250, C. civ. ? — Rés. nég.

Bien que le juge n'ait écarté les témoins que sur des moyens de forme, n'en a-t-il pas moins prononcé définitivement, et sa juridiction sur ce point est-elle épuisée, de sorte que ce soit à la cour à connaître des reproches articulés (5)? — Rés. aff. (C. pr., 473.)

Le tribunal de Bruxelles rendit, le 23 décembre 1815, un jugement par lequel il ordonna les enquêtes sur la demande en divorce intentée par la D^{re} Debacker. — Immédiatement après la prononciation de ce jugement, le greffier donna lecture de la partie du procès-verbal qui contenait la nomination des

(1) V. Colmar, 17 mai 1828; Carré-Chauveau, n^o 615 bis.

(2) V. La Haye, 22 nov. 1826; Br., 27 juill. 1851; Boncenne, t. 2, p. 3, n^o 148, édit. de la Soc. Typ.

(3) Contrà, Paris, Cass. 19 avril 1819, et Brux., Cass., 1^{re} mars 1819; Chauveau, *Théorie du code pénal*, ch. 29, p. 129, édit. de la Soc. Typ.

(4) Proudhon, *Cours de droit français*, t. 1^{er}, p. 307.

(5) V. Rejet, 21 mai 1855, *Revue des Revues de droit*, 2^e année, p. 38.

témoins, et après que les parties eurent été averties par M. le président, aux termes de l'art. 249, C. civ., et qu'elles eurent désigné les témoins qu'elles voulaient respectivement faire entendre, le défendeur déclara avoir des reproches à proposer contre quatre des témoins de la demanderesse. Il les fonda sur ce que les époux Detramazure, deux de ces témoins, avaient un intérêt considérable dans la cause, puisque la demanderesse n'ayant point d'enfants ils devaient être ses héritiers présomptifs, et qu'ainsi la cessation des avantages faits au défendeur par le contrat de mariage, qui serait le résultat du divorce, devait nécessairement leur profiter. Quant aux deux autres témoins, les servantes desdits époux, il se fonda sur ce qu'elles étaient dans la dépendance de leurs maîtres. Le demandeur s'appuyait encore sur plusieurs faits dont il inférait que les époux Detramazure avaient suscité la procédure actuelle.

Le tribunal, par jugement du 30 déc. 1815, ordonna aux parties d'assigner tous leurs témoins, sans avoir égard aux reproches par elles respectivement allégués à l'audience du 23 déc. 1815.

Ce jugement a pour principal motif que, d'après l'art. 289, C. pr., lorsque les reproches proposés avant la déposition ne sont pas justifiés par écrit, la partie est tenue non-seulement d'en offrir la preuve, mais aussi d'indiquer les témoins, à peine de ne plus y être reçue, ce que le défendeur n'avait point fait. — Appel.

ARRÊT.

LA COUR;—Attendu que l'art. 881, C. pr., statue.....;

Que le Code civil emploie une section à en régler les formes, et dans laquelle entre autres il détermine celles qui sont à observer relativement aux reproches;

Que l'art. 289, C. pr., n'est donc pas applicable à la matière; que d'ailleurs les témoins n'ayant pas encore été entendus, on ne conçoit pas que l'appelant aurait pu jusqu'à présent avoir été en contravention à cet article, pour n'avoir pas désigné ces témoins avant la déposition;

Attendu qu'il ne conste pas que l'intimée ou le tribunal aurait fait à l'appelant quelque interpellation à ce sujet; que ce dernier ne peut donc pas être censé avoir contrevenu à l'art. 252, C. civ., qui prescrit que tout jugement qui admettra une preuve testimoniale dénommera les témoins qui seront entendus, disposition qui concerne le juge plutôt que les parties;

Considérant que relativement aux repro-

ches, toute la contestation a été portée devant le premier juge, et quoiqu'il se soit décidé à les écarter sur des moyens de forme il n'est pas moins vrai qu'il y a prononcé définitivement, et qu'en conséquence il a, sur ce point, épuisé sa juridiction;

Par ces motifs, oui M. le substitut du procureur général Debanmbauer, met à néant le jugement dont appel; émendant, et avant de faire droit, ordonne aux parties de contester définitivement sur les reproches que l'appelant a proposés par devant le premier juge.

Du 6 juillet 1815.—Cour de Brux.—2^e Ch.
—Pl. MM. Stevens, Defrenne et Pierart.

* TUTELLE. — DESTITUTION. — HOMOLOGATION.

Le tribunal auquel est soumise la délibération d'un conseil de famille, portant la destitution d'un tuteur, ne doit pas seulement examiner, avant d'homologuer cet acte si toutes les formalités ont été observées, il doit aussi apprécier les motifs de cette destitution.

Depuis plusieurs années le S^r Jean Bellefroid était tuteur des enfants mineurs de son frère Joseph. En janvier 1815, Antoine Bellefroid, frère des mineurs, informa le juge de paix du canton de Bodegnée que son oncle Jean restait en demeure de rendre compte de son administration; qu'il avait outrepassé ses pouvoirs, notamment en faisant démolir une brasserie sans autorisation, en coupant des arbres de haute futaie, etc. Ensuite de cette information, le juge de paix convoqua un conseil de famille et fit citer le tuteur à y comparaitre, pour s'expliquer sur les faits lui reprochés et entendre prononcer sa destitution.

Au jour fixé, le tuteur comparut, donna des explications sur sa conduite, et déclara s'opposer à toute délibération du conseil de famille qui tendrait à le destituer de ses fonctions. Néanmoins le conseil de famille délibéra et vota sa destitution. Le juge de paix la prononça, et un nouveau tuteur fut aussitôt nommé. C'était le S^r G. Stred, entilevateur à Warnand, qui déclara accepter cette charge.

Le 13 mars 1815, le tribunal de Liège revêtit la délibération du tribunal de son homologation, en se fondant sur ce que le conseil ayant rempli toutes les formalités avait agi légalement.

Sur l'appel interjeté contre cette décision, la cour a rendu l'arrêt suivant :

ARRÊT.

LA COUR; — Y a-t-il lieu de confirmer le jugement dont est appel ?

Attendu que la présentation d'un procès-verbal d'un conseil de famille dans lequel est consignée la destitution d'un tuteur n'est point une simple forme, mais que le tribunal auquel ce procès-verbal est présenté pour l'homologation doit apprécier les motifs de ses dispositions ;

Attendu que la partie intimée ne comparait même pas, ni personne pour elle, et que les griefs exposés à la cour contre le jugement *d quo* paraissent justifiés ;

Par ces motifs, donne défaut, et attendu que les reproches articulés contre le tuteur ne paraissent appuyés d'aucune preuve, déclare qu'il n'y a pas lieu à l'homologation du procès-verbal du conseil de famille demandée; maintient l'appelant tuteur desdits mineurs.

Du 7 juillet 1815. — Cour de Liège. — Pl. M. Putzeys.

APPEL.—JUGEMENT PAR DÉFAUT.—OPPOSITION.

Lorsqu'on a pris la voie de l'opposition contre un jugement par défaut, on ne peut la laisser impoursuivie, pour prendre, sans y avoir renoncé, la voie de l'appel (1). (C. pr., 443, 445 et 455.)

Le 16 août 1814, jugement du tribunal de Huy, jugeant consulairement, qui prononce, par défaut, une condamnation au profit d'Anclon-de-Ville contre Dumont. — Ce jugement fut signifié, avec commandement, le 10 septembre suivant, et le 25 du même mois, un commandement itératif eut lieu. Dumont forma à l'instant, et sur ce commandement même, opposition au jugement par défaut du 16 août, et l'huissier lui donna, par le même exploit, assignation en débouté d'opposition. — Au lieu de plaider devant les premiers juges, Dumont interjeta appel le 9 décembre, sans renoncer néanmoins à son opposition.

Pouvait-il laisser ainsi l'opposition impoursuivie pour prendre la voie de l'appel ?

C'est la question que la cour a eue à décider. Lorsqu'on examine avec attention les dis-

positions de l'art. 455, C. pr., l'on voit facilement que l'intention du législateur a été d'empêcher que deux voies ordinaires fussent simultanément ouvertes pour faire réformer un jugement. En effet, cet article statue : « Les appels des jugements susceptibles d'opposition ne seront point recevables pendant la durée du délai pour l'opposition ; » ce qui est fondé sur ce qu'en établissant deux degrés de juridiction, les lois n'ont pas voulu qu'on pût passer impunément de l'un à l'autre, sans avoir épuisé, devant les premiers juges, tous les moyens d'en obtenir justice. Cela est fondé, au surplus, sur l'inconvenance qu'il y aurait de demander au juge supérieur la réformation d'un jugement que le juge inférieur serait encore à temps de rectifier lui-même.

En disant que les appels des jugements susceptibles d'opposition ne seront point recevables pendant la durée du délai pour l'opposition, la loi a donc, évidemment et à plus forte raison, refusé la voie d'appel, lorsqu'il existe une opposition non encore jugée, puisqu'en ce cas les premiers juges sont restés saisis de la cause par le fait même de l'appelant.

Dumont a prétendu aussi que l'appel était une renonciation à son opposition; que c'était un acte manifestement contraire à l'intention de la maintenir; que recourir à l'autorité de la cour à laquelle est subordonnée celle des premiers juges, c'était évidemment renoncer à l'instance sur opposition, et à l'opposition même, toute action du juge inférieur étant sans effet devant celle du juge supérieur.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que l'appelant ayant formé opposition au jugement par défaut du 16 août 1814, et n'y ayant pas renoncé, n'est point recevable dans son appel, tant et si longtemps que le juge saisi par l'opposition n'a pas statué sur les moyens ;

Déclare l'appel non recevable ; renvoie les parties à faire statuer sur l'opposition.

Du 7 juillet 1815. — Cour de Liège. — 2^e Ch. — Pl. MM. Rittmann et Moreau.

ACCROISSEMENT (DROIT D'). — INSTITUTION D'HÉRITIÈRE. — FIDÉICOMMIS. — NULLITÉ.

Le droit d'accroissement n'a pas lieu seulement dans les cas prévus par l'art. 1043,

(1) V. dans ce sens Liège, 30 déc. 1813; Brux., 22 sept. 1832; Lyon, 14 déc. 1810; Rennes, 24 nov. 1829; Angers, 5 mai 1830; Carré, n° 1571.

mais dans tous ceux où le legs est fait conjointement (1).

Lorsque plusieurs héritiers ou légataires sont institués conjointement, et que l'institution est nulle à l'égard de l'un d'entre eux, comme grevée de fidéicommiss, la part de celui-ci accroît à ses cohéritiers testamentaires, et ne peut être réclamée par les héritiers *ab intestat*. (C. civ., 1044.)

La D^e Barbe Deheusch a fait un testament olographe en faveur de trois de ses neveux et d'une nièce, qu'elle institue ses héritiers par une seule et même disposition, sans désignation de parts. Voici les termes du testament :

« Je déclare être mes héritiers mes trois » neveux, Adrien Deheusch, Gérard Deheusch et Théodore Deheusch, comme » aussi ma nièce, Marie Deheusch, chanoinesse à Namur....., etc. »

La testatrice est morte en 1811. Deux de ses héritiers, Adrien et Gérard Deheusch, l'avaient précédée dans la tombe.

Une sœur et une nièce de la défunte, qui se trouvaient exclues de sa succession testamentaire, ont attaqué ses dernières volontés dans la forme et dans le fond.

Entre plusieurs points de difficulté, qui ne doivent pas tous entrer dans cette analyse, il s'est agi de savoir :

1° Si l'institution en faveur de Marie Deheusch était grevée d'une substitution fidéicommissaire, et comme telle frappée de nullité ;

2° Si, dans la supposition affirmative, la part de cette dernière devait accroître à Théodore Deheusch, son cohéritier testamentaire, ou être recueillie par tous les héritiers du sang.

Par arrêt du 9 mars 1814, la cour a déclaré nulle l'institution de Marie Deheusch, comme affectée de fidéicommiss, et a ordonné que sa portion serait dévolue aux héritiers *ab intestat*. Les motifs par lesquels la cour écarte le droit d'accroissement sont ainsi conçus :

« Considérant, sur la nullité de l'institution au profit de Marie Deheusch, et sur l'accroissement prétendu par Théodore Deheusch, que Gérard et Adrien Deheusch, deux des quatre institués, étant décédés avant la testatrice, la volonté de ceux-ci a été que Théodore et Marie Deheusch, qui lui ont survécu, fussent ses héritiers testamentaires universels, *quo jure*;—Qu'en grevant de substitu-

tion, en faveur de Théodore, de ses frères ou de leurs enfants, la part de Marie, la testatrice a manifestement établi le concours entre ces deux institués ; — Que par leur contestation, tendante à maintenir l'exécution du testament olographe, ils ont encore reconnu que la volonté de la testatrice n'était point de transmettre immédiatement sur Théodore, par droit d'accroissement, la part affectée à Marie Deheusch ; — Qu'au surplus, celle-ci ne se trouve pas incapable de recueillir, dans le sens de l'art. 1043, C. civ., lequel, combiné avec les art. 725 et suiv. et 902 et suiv., détermine les causes d'incapacité qui donnent lieu à accroissement ; — Considérant que Marie Deheusch est à la fois susceptible de droit de Barbe Deheusch, sa tante, et que ce serait étendre trop rigoureusement l'application de l'art. 896, si le fiduciaire, outre la déchéance de l'institution, doit encore subir la privation de l'hérédité légitime : ce qui, dans l'espèce, n'est nullement conforme au vœu de la testatrice, ni à l'esprit qui a dicté ses dispositions ; que l'accroissement étant ainsi écarté, il en résulte que les appelantes sont fondées à faire valoir leurs droits en qualité d'héritières, *ab intestat*, sur la part qui était destinée à Marie Deheusch. »

Pourvoi en cassation de la part de Théodore et de Marie Deheusch, entre autres moyens pour violation de l'art. 1044, C. civ.

La question est donc celle-ci : l'institution de Marie Deheusch étant grevée de fidéicommiss, et par suite atteinte de nullité, sa portion accroît-elle à Théodore Deheusch, son cohéritier testamentaire, ou tombe-t-elle dans la succession *ab intestat* de la défunte Barbe Deheusch ?

Voici comment M. le procureur général Daniels a résumé et discuté les moyens respectifs des parties sur ce point dans la cause :

« Aux termes de l'art. 1044, C. civ., il y a lieu à accroissement au profit des légataires, dans le cas où le legs est fait à plusieurs conjointement, c'est-à-dire lorsqu'il est fait par une seule et même disposition, et que le testateur n'a pas assigné la part de chacun des légataires dans la chose léguée ; et de cette nature est incontestablement l'institution d'héritiers faite par la testatrice dans la disposition du 15 janvier 1815 ;

« La D^e Barbe Deheusch y déclare que ses héritiers seront ses trois neveux et sa nièce ; elle les institue conjointement par une seule et même disposition ; elle ne leur assigne point la part qu'ils doivent avoir dans sa succession. Le droit d'accroissement doit donc avoir lieu entre ces quatre héritiers ; et si l'institution faite en faveur de Marie Deheusch est nulle, sa part ne peut être dévo-

(1) V. Turin, 25 août 1808.

lue aux héritiers *ab intestat*; elle appartient au cohéritier appelé par la testatrice.

« La cour a reconnu elle-même cette vérité. Quatre héritiers avaient été appelés à la succession. Deux d'entre eux étaient décédés avant la testatrice. A-t-on soutenu que leurs portions appartenaient aux héritiers *ab intestat*? Point du tout. La cour suppose elle-même dans son arrêt que ces deux portions ont été dévolues par droit d'accroissement aux deux autres héritiers. Pourquoi donc en serait-il autrement à l'égard de la portion qui était destinée à Marie Dehensch?

« La cour a pensé que le droit d'accroissement ne peut avoir lieu que dans le cas où l'un des héritiers a répudié la succession, ou qu'il se trouve incapable de la recueillir. Or, a-t-elle dit, la D^{re} Marie Debeusch n'a pas répudié la succession de la testatrice; elle n'est pas incapable; sa portion ne peut donc appartenir au cohéritier par droit d'accroissement. La cour a fondé cette opinion sur les dispositions de l'art. 1043, C. civ.; mais il me semble qu'elle en a mal saisi le sens.

« Le droit d'accroissement est, depuis comme avant la publication du Code civil, le droit qu'acquiert un ou plusieurs héritiers d'une succession, et un ou plusieurs légataires sur les portions d'un ou de plusieurs cohéritiers ou légataires qui n'ont pu en jouir ou qui y ont renoncé : *jus capiendi portionem vacuum conjuncti, qui defecit in successione mortis causâ*.

« La manière dont la portion de l'un est devenue vacante ne fait rien à la chose : *Deficere conjunctus dicitur qui portionem sibi in successione mortis causâ destinatam, non capit*.

« L'art. 896, C. civ., en déclarant que toute disposition par laquelle le donataire, l'héritier institué ou le légataire, sera chargé de conserver et de rendre à un tiers sera nulle, même à l'égard du donataire, de l'héritier ou du légataire, ne dit point que la portion ainsi vacante appartiendra toujours aux héritiers *ab intestat*. L'art. 1044 ne le dit pas non plus. Ce cas est donc soumis à la règle générale, et le droit d'accroissement y a lieu, comme quand l'un des héritiers est incapable ou qu'il renonce à la succession. Un argument bien facile à saisir justifie cette opinion. L'institution grevée de substitution est nulle. On doit donc la regarder comme non avenue, comme si elle n'existait pas et qu'elle n'eût jamais en lien. Or, si la D^{re} Barbe Debeusch avait seulement institué ses trois neveux, toute la succession serait aujourd'hui dévolue à Théodore Dehensch : il en est donc de même dans les circonstances actuelles, parce que l'institution de Marie Debeusch,

si elle est grevée réellement, ne peut produire aucun effet.

« Pour établir le contraire, la cour a invoqué les dispositions de l'art. 1043, C. civ. Mais loin de restreindre le droit d'accroissement, cet article n'en parle même point. La 8^e section du ch. 5, dont l'art. 1043 fait partie, renferme plusieurs objets. Le législateur y expose d'abord comment on peut révoquer un testament (art. 1035 jusqu'à l'art. 1038). Il rapporte ensuite les cas dans lesquels une disposition testamentaire sera caduque (1039-1043). Il s'occupe du droit d'accroissement aux articles 1044 et 1045, et parle enfin des demandes en révocation (art. 1046 et 1047). Aucun de ces articles ne porte que le droit d'accroissement n'aura pas lieu si l'institution est nulle en partie, parce qu'elle est grevée de substitution; et, en effet, quel serait le motif de cette restriction? Que l'héritier institué ait répudié l'institution, qu'il soit incapable, ou que, pour toute autre cause, son institution soit nulle dès son origine, n'importe : les raisons qui ont fait admettre le droit d'accroissement sont applicables à tous ces cas indistinctement. L'article 1044 l'admet par cela seul que l'institution a été faite au profit de plusieurs conjointement, et que l'un d'entre eux ne peut en jouir; il n'exige pas déterminément que cet héritier soit incapable ou qu'il ait répudié.

« Supposons que le testateur, après avoir institué quatre héritiers conjointement, déclare, dans la forme prescrite par l'art. 1035 et par acte devant notaire, qu'il révoque l'institution faite en faveur du premier; prétendra-t-on que la part que celui-ci aurait eue dans le partage n'appartient point à ses cohéritiers, et qu'elle est dévolue aux héritiers *ab intestat*, parce qu'elle n'est pas devenue vacante par répudiation ni par une incapacité de cet héritier, mais seulement par révocation? Il faudrait le dire, dans le système adopté par l'arrêt attaqué; et cependant le testateur, qui institue plusieurs héritiers conjointement, est censé vouloir appeler chacun à la totalité de la succession; de sorte qu'il n'y a lieu à partage qu'autant que deux ou plusieurs héritiers institués se présentent pour recueillir le bénéfice de leur institution; et le droit d'accroissement n'a jamais été considéré comme un effet de telle ou telle manière dont une portion de l'hérédité est devenue vacante, mais seulement de la manière dont plusieurs ont été appelés aux mêmes avantages. C'est dans ce sens qu'on doit entendre la maxime, *concurru partes sunt. Coniunctim heredes institui, aut conjunctim legari hoc est : TOTAM HEREDITATEM ET TOTA LEGATA SINGULIS DATA ESSE, PARTES AUTEM CON-*

CURSU PIERI, dit la loi 80, ff. de legatis 3°.

« Ainsi donc de deux choses l'une : on plusieurs héritiers ou légataires ont été conjoints par la chose et par les paroles, et ils jouiront du droit d'accroissement, quand même l'objet légué pourrait être divisé commodément, n'importe de quelle manière l'une des portions soit devenue vacante ; ou bien le testateur ne les a pas conjoints, soit parce qu'il les a appelés à des choses différentes, soit parce que dans la disposition même il a assigné la part de chacun d'eux, soit enfin parce que la chose a été donnée séparément dans le même acte, et que l'objet légué peut être divisé sans détérioration ; et alors le droit d'accroissement n'a pas lieu, quelle que soit la manière dont un des légataires se trouve exclu de sa part.

« Telle était d'abord la disposition du droit romain. La loi unique, § 11, au code, de caducis tollendis, est claire et précise sur ce point : *Si vero pars quædam ex his deficiat, y est-il dit, sancimus eam omnibus, si habere maluerint, pro virili portione cum omni suo onere adcrecere* ; et le Code civil a adopté le même principe.

« L'art. 1044 ne dit point que le droit d'accroissement aura lieu dans les cas prévus par l'art. 1045 seulement ; il l'accorde indistinctement lorsque le legs sera fait conjointement. La distinction adoptée dans l'arrêt attaqué est donc sans fondement ; et de même que ce droit a lieu en cas de révocation d'une partie de l'institution, il n'y a aucun motif de dire qu'il est exclu lorsque l'un des héritiers ne peut rien réclamer, parce que le testateur l'a grevé de substitution.

« Avant de finir cette discussion, il reste un mot à dire sur les deux premiers motifs sur lesquels la cour a fondé la décision contraire.

« Elle a considéré d'abord que la testatrice a manifestement établi le concours entre les deux institués, en grevant de substitution, en faveur de Théodore, de ses frères ou de leurs enfants, la part de Marie Deheusch. Mais ce premier motif ne prouve pas ce que la cour en a conclu. En effet, s'il est vrai que la substitution vulgaire de l'un des cohéritiers à l'autre et le droit d'accroissement tendent au même but et produisent ordinairement le même effet, je ne vois pas comment on peut conclure de cette manière : La testatrice a établi le concours entre certaines personnes ; elle a substitué les uns à l'autre ; donc elle a voulu qu'en tout cas le droit d'accroissement entre ces mêmes personnes n'eût pas lieu.

« La cour a considéré, en second lieu, que par leur contestation tendante à maintenir l'exécution du testament olographe, les deman-

deurs avaient encore reconnu que la volonté de la testatrice n'était point de transmettre immédiatement sur Théodore, par droit d'accroissement, la part affectée à Marie Deheusch. Mais ce second argument n'a pas plus de force que l'autre. Les deux demandeurs sont évidemment d'accord entre eux ; ils veulent tous les deux exécuter le testament ; à cet effet, ils opposent aux défenderesses un raisonnement très-facile à saisir. Ils disent d'abord que le testament dont il s'agit est valable, et que Marie Deheusch n'est point grevée de substitution ; le fût-elle, disent-ils en second lieu, il n'en serait pas moins certain que les défenderesses n'auraient pas même un intérêt quelconque d'attaquer l'institution, puisque, dans ce cas, le tout appartiendrait à Théodore Deheusch, par droit d'accroissement. Comment peut-on conclure de tout ceci que les demandeurs ont reconnu eux-mêmes que la volonté de la testatrice s'oppose au droit d'accroissement ? Les légataires ont été appelés conjointement ; la testatrice les a préférés tous aux héritiers ab intestat ; le droit d'accroissement en est la conséquence nécessaire ; et, d'après cela, il ne peut plus être question de la volonté de la testatrice. Elle aurait bien pu y déroger par une disposition expresse et formelle, par la substitution vulgaire d'un tiers qui aurait exclu le S^r Théodore Deheusch, tant que l'héritier vulgairement substitué eût eu le droit et la volonté d'accepter sa portion ; mais du moment que l'institution et la substitution sont également nulles, et que la testatrice a nommé plusieurs cohéritiers conjointement, dont un seul est institué valablement, le droit d'accroissement aura lieu en sa faveur par l'effet même de la loi, n'importe que la testatrice ait ou n'ait pas connu la nature de ce droit, et quelle qu'ait été sa pensée à cet égard dès lors qu'elle ne l'a point exprimée.

« Les défenderesses invoquent encore en leur faveur divers passages du droit romain, et notamment la loi 61, § 1, ff. de legatis 2°, qui est ainsi conçue : *Julianus quidem ait, si alter ex legitimis heredibus repudiasset portionem, cum esset ab eo fideicommissa relicta, coheredem ejus non esse cogendum fideicommissa præstare, portionem enim ad coheredem sine onere pertinere : sed post rescriptum Severi, quo fideicommissa ab instituto relicta, a substituto debentur, et hic quasi substitutus, cum suo onere consequetur adcrecentem portionem*. On en conclut, 1° que le cohéritier n'obtient jamais, par droit d'accroissement, la portion vacante, qu'avec les charges dont elle était grevée par le testateur ; 2° que le droit d'accroissement produit les mêmes effets que la substitution vulgaire. Or, disent

les défenderesses, si Théodore Deheusch n'a obtenu la part de Marie Deheusch qu'à charge de conserver et de rendre, cette substitution faite en sa faveur est également nulle, et par suite la portion vacante appartient aux héritiers *ab intestat*.

La réponse ne paraît pas difficile; et en effet, s'il est vraie dire que le cohéritier ne peut profiter de la portion vacante qu'à condition de remplir les mêmes charges, cette condition ne peut être sous-entendue que dans le cas où la charge était *réellement* imposée à la portion qui est devenue vacante. Ce n'est que de cette espèce que parle la loi 61^e et toutes les autres lois romaines citées par les défenderesses. Dans les cas prévus par cette loi, le cohéritier *aurait pu* succéder; il avait répudié sa portion; il était grevé de fidéicommiss, et cette disposition était *valable*; le droit d'accroissement n'avait donc lieu qu'à charge d'exécuter le fidéicommiss. Voici une hypothèse plus analogue : quelqu'un est institué; il a pour cohéritier un autre dont l'institution est nulle d'après le droit romain, parce qu'il a été chargé secrètement de conserver et de rendre à un incapable. Dira-t-on que le droit d'accroissement n'a pas lieu d'après le même droit romain, par la raison que le premier héritier institué est grevé par une disposition secrète en faveur d'un incapable? Jamais on n'a prétendu qu'une substitution passe sur la tête du cohéritier pour exclure le droit d'accroissement. Cette opinion implique même contradiction, puisqu'elle admet le droit d'accroissement pour faire passer la charge sur la tête du cohéritier, et qu'elle l'exclut en même temps.

Dans notre espèce, si nous supposons toujours que Marie Deheusch était effectivement grevée de substitution, son institution était nulle du moment même qu'elle fut écrite; la charge de conserver et de rendre était également nulle; l'une et l'autre devaient être réputées non écrites, comme si la testatrice n'avait institué que trois héritiers. Les deux premiers sont décédés avant elle; il ne reste donc qu'un seul et unique héritier, Théodore Deheusch, qui n'a jamais été grevé personnellement, et auquel on ne peut opposer la charge imposée à sa sœur. Cette charge est doublement, nulle à son égard, 1^o parce qu'elle ne lui a pas été imposée; qu'elle était nulle et réputée non écrite; 2^o parce que personne ne peut être grevée en sa propre faveur. En effet, comment eût-il été possible, même dans le droit romain qui admettait les substitutions,

que Théodore Deheusch fût grevé de fidéicommiss, pour conserver et rendre à soi-même?

La testatrice, dit-on encore, a, par le fait même de la substitution, exclu le droit d'accroissement. Mais d'abord cette proposition n'est pas exacte. Il est bien vrai que l'héritier fidéicommissaire ou substitué exclu le cohéritier. Mais lorsque le fidéicommissaire ne peut pas non plus profiter de la substitution, la portion devenue vacante dans les deux degrés de l'institution et de la substitution appartient au cohéritier, en vertu du droit d'accroissement, puisque les deux dispositions sont également nulles. Quel effet peut-on d'ailleurs attacher ici à la volonté de la testatrice et à une substitution qu'on regarde comme nulle? Ce qui est nul doit être considéré comme inexistant et ne produisant aucun effet.

Par ces considérations, M. le procureur général a conclu à la cassation.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que l'arrêt attaqué, en supposant qu'il y a substitution à la chanoinesse Deheusch, instituée, a décidé qu'il n'y a pas lieu à l'application de l'art. 1044, C. civ.;

Attendu que par la disposition de la testatrice, à laquelle l'arrêt attaqué a attaché l'institution fidéicommissaire de ladite D^e Deheusch, Théodore Deheusch, ensemble avec sa sœur, était appelé conjointement à la totalité de la succession;

D'où suit que, dans l'hypothèse de l'arrêt, l'institution étant nulle à cause de la substitution, il y avait lieu de la considérer comme non avenue, et que par conséquent la part de la chanoinesse Deheusch devait accroître à celle de Théodore, appelé conjointement avec elle;

Le procureur général entendu et de son avis, casse, etc.

Du 8 juillet 1815. — Cour de Cass. do
Brux. — Pl. MM. Kockaert, Deswarte, alné,
et Devleschoudere. S.....

* CONTREFAÇON. — SIGNATURE. — ESCROQUERIE.

Y a-t-il contrefaçon de signature et non escroquerie dans le sens de l'art. 150, C. pén., dans le fait de celui qui, dans un acte de remplacement sous seing-privé, prend un faux nom et signe de ce nom (1)? — Rés. aff. (C. pén., 147 et 150.)

(1) Chauveau, *Théor. du code pén.*, ch. 25, p. 110, t. 2, de l'édit. de la Soc. Typ.; Dalloz, v^o Faux,

sect. 4, n^o 2, et en sens contraire, Br., 29 juill. 1851 et 25 janv. 1852.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que l'accusé a été déclaré coupable d'avoir, sous le faux nom de J. G..., contracté, par acte sous signature privée, un engagement de remplacement, et d'avoir signé cet acte de ce faux nom;

Attendu que pareille signature fausse rentre dans la qualification de *contrefaçon de signature*, prévue par l'art. 147, C. pén., et que le fait dont l'accusé a été déclaré coupable constitue le crime de faux en écriture privée, prévu par l'art. 150 mis en rapport avec l'article 147 du même code;

Attendu qu'en considérant ce fait comme étant une simple escroquerie, et en faisant à l'accusé application de l'art. 405, C. pén., la cour d'assises de la province de Gueldre a fait une fausse application de ce même article et violé les dispositions des art. 147 et 150 du même code.

Du 8 juillet 1815. — Cour de cass. de La Haye.

SCELLÉS.—LEVÉE PROVISOIRE.—ORDONNANCE.

Un tribunal peut, sur la requête d'une partie, ordonner, en la chambre du conseil, la levée des scellés, sans que l'autre partie ait été appelée, alors surtout que cette partie est chargée de la vérification d'un testament dont elle a méconnu l'écriture. (C. civ., 821 et C. pr., 950.)

Le S^r Demaffle avait fait un testament en faveur de d'Herissem. — Après son décès, les scellés sont apposés à la demande des successeurs non appelés, qui méconnaissent l'authenticité de l'acte qui les exclut. Un jugement du tribunal de Mons du 30 mars 1815 en ordonne la vérification. Pour y procéder, les héritiers institués obtiennent du même tribunal, le 15 avril, sur requête non communiquée et sans citation, une disposition en chambre de conseil, qui autorise la levée des scellés, à l'intervention du juge de paix. Les parents s'y opposent. L'autorisation est maintenue.

En appel, la famille Wolf-Demaffle, par l'organe de M^r Motte-de-Wolf, un des alliés, s'est plainte de se voir ainsi traité sans droit ni sentence. Ces intéressés avaient un droit acquis à la conservation des scellés apposés. La mainlevée n'a pu en être ordonnée sans qu'ils eussent été contradictoirement entendus. Si, d'après l'art. 821, C. civ., lorsque le scellé a été apposé, tous les créanciers peuvent y former opposition, encore qu'ils n'aient ni titre

exécutoire ni permission du juge, combien ne doit pas rester intacte la prétention de l'héritier du sang appelé par la loi? Le code accorde textuellement le droit d'opposition à la levée; d'où la conséquence nécessaire que le juge ne peut l'ordonner que conformément aux règles prescrites par l'administration de la justice. Tant que la méconnaissance du testament subsiste, on peut assimiler la position des héritiers institués à celle d'un intéressé à avoir inspection d'une pièce dans laquelle il n'aura pas été partie. C'est implicitement la demande afin de compulsoire, et l'art. 847 du code statue que pareille demande sera formée par acte d'avoué à avoué; *qu'elle sera portée à l'audience sur un simple acte*, et jugée sommairement sans aucune procédure. Il n'y avait donc pas de motif pour dévier des règles ordinaires, en disposant en chambre, à huis clos, et sans que ni la partie adverse ni son avoué y eussent été appelés.

Les intimés répondent qu'étant chargés de la vérification, ils ont un intérêt marqué à la levée *provisoire* des scellés. Il ne s'agit point jusqu'ici d'une remise pure et simple des objets et papiers de la succession, mais d'une inspection sans déplacement, en présence du juge de paix délégué et des parties adverses. Que si l'art. 909 permet l'apposition des scellés à tous ceux qui prétendent droit dans la succession ou dans la communauté, et ce d'après une autorisation du président du tribunal ou du juge de paix, il ne faut donc pas davantage un jugement contradictoire pour la levée des scellés, mais il suffit d'une *ordonnance* du juge (art. 950). On en voit des exemples dans plusieurs autres articles du code de procédure civile. On y distingue les dispositions judiciaires en jugements proprement dits, et en *ordonnances sur requête* non communiquée, mais susceptibles d'opposition, s'il y a lieu (1); ainsi l'ordonnance par elle-même ne porte aucun préjudice aux appelants; son exécution ne peut se réaliser sans leur intervention. La justice de la demande des héritiers institués est saillante. C'est la nécessité de se procurer des pièces de comparaison parmi les papiers mêmes du testateur, qui en est la base, pour satisfaire à l'interlocutoire du 30 mars 1815.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que l'appointement du 15 avril 1815, sur la requête présentée par les intimés au tribunal de Mons, quoi-

(1) Répert., v^o Ordonnance de juge.

que donné par le tribunal, le ministère public entendu, n'est cependant qu'une *simple ordonnance*, laquelle a pu être rendue en l'absence des appelants, et sans qu'il ait été besoin de les y appeler, ainsi que cela résulte suffisamment des art. 201, 909, 930 et 931, C. pr.

M. le premier avoc. gén. Vanderfosse entendu et de son avis, met l'appellation au néant.

Du 10 juillet 1815. — Cour de Br. — 3^e Ch. — Pl. MM. Motte-de-Wolf et Raouy.

W.....s.

* EXÉCUTION PROVISOIRE. — CESSIION DE BIENS. — ÉLARGISSEMENT. — DÉFENSES.

Un jugement qui statue sur une demande de cession de biens peut-il, s'il ordonne l'élargissement du demandeur en cession, déclarer son jugement exécutoire nonobstant opposition ou appel? — Rés aff. (C. pr., 459.)

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que la demande de l'appelant a pour objet d'obtenir des défenses provisoires contre le jugement du 12 juin 1815, qui ordonne l'élargissement et la mise hors de prison de l'intimé, et qui, en outre, déclare qu'il sera exécutoire par provision, nonobstant appel ou opposition et sans caution;

Attendu qu'il ne fonde cette demande sur d'autres dispositions légales que sur celles qui sont contenues aux art. 155 et 459, C. pr., tandis que l'art. 155 ne se rapporte qu'à des jugements qui ordonnent l'exécution d'une obligation, et que celui dont s'agit au procès a pour but la libération de prison; d'où résulte que l'art. 155 n'est pas applicable à l'espèce.

Qu'il en est de même de l'art. 459, qui est évidemment restreint à l'hypothèse où l'exécution provisoire a été ordonnée hors des cas prévus par la loi, disposition qui ne peut s'appliquer à l'espèce, puisque le cas qui se présente a été prévu par les art. 1270, C. civ., 900, 905 et 127, C. pr., 568 et 570, C. comm., dont le premier porte que la cession judiciaire opère la décharge de la contrainte par corps, et que les créanciers ne peuvent la refuser, si ce n'est dans les cas exceptés par la loi, cas dans lesquels l'intimé ne se trouve pas; tandis que l'art. 900 précité décide en même temps que pendant la demande du bénéficiaire de cession judiciaire, il est permis aux juges d'ordonner, parties appelées, qu'il sera sursis provisoirement aux poursuites contre le débiteur, disposition qui, dans sa généralité,

embrasse toutes les poursuites, soit qu'elles aient pour objet le paiement de dettes commerciales ou civiles, ainsi que le prouvent évidemment et l'art. 568, C. comm. même et les procès-verbaux du conseil d'État (séance 37, n° 11, art. 122) où le conseil d'État décide formellement que la cession judiciaire affranchit de la contrainte par corps pour dettes de toute nature;

Attendu que si telles sont les dispositions des codes civil, de procédure et de commerce, il est naturel de croire que le premier juge a pu valablement ordonner dans son jugement *à quo* l'exécution provisoire dudit jugement, nonobstant appel et opposition;

M. le premier avoc. gén. Vanderfosse entendu et de son avis, déclare l'appelant non recevable ni fondé dans sa demande de défenses, etc.

Du 11 juillet 1815. — Cour de Br. — 3^e Ch.

FILS DE FAMILLE. — ACQUISITIONS. — RAPPORT. — BAIL A LONG TERME. — PÉCULE. — INDUSTRIE SÉPARÉE.

Les enfants ne faisant aucun trafic séparé et productif, sont-ils tenus de rapporter à la masse de la succession de leurs père et mère le prix des acquisitions qu'ils ont faites en majorité pendant qu'ils demeuraient chez eux (1). — Rés aff.

Un enfant ne faisant aucun trafic séparé et productif, est-il présumé, à l'égard de son père et de ses frères et sœurs, avoir acquis des deniers de leur père commun? — Rés. aff.

Dans le doute, le fils qui exerce un travail et une industrie séparés, est-il présumé acquiescer plutôt de ses deniers propres que de ceux de son père avec lequel il demeure? — Rés. aff.

Un bail à ferme consenti par les parents à l'un de leurs enfants, pour un terme de 18 ans, à un prix modique, doit-il être maintenu, sauf à ordonner le rapport de l'avantage qu'il peut présenter? — Rés. aff.

J. B. Point et Marie Prat, conjoints, cultivateurs à Vezon, arrondissement de Tournay, ont procédé plusieurs enfants, parmi lesquels Maximilien et Michel, qui sont restés chez leurs parents, décédés dans un âge très-avancé. Le père Point était plus qu'octogénaire.

Les autres enfants prétendent à charge

(1) V. Liège, 2 juillet, 8 et 11 nov. 1828; Br., 7 déc. 1819 et 18 avril 1831.

de Maximilien et Mielbe, leurs deux frères, 1° le rapport en commun des biens par eux acquis en leur nom personnel, pendant tout le temps qu'ils ont demeuré avec leurs père et mère; 2° on tout au moins le rapport du prix de toutes ces acquisitions; 3° ils attaquent en outre le bail de 18 ans, comme contenant un avantage couvert sous les apparences d'un contrat onéreux.

Par un premier jugement du 8 juin 1815, le tribunal civil de Tournay : « Attendu que l'état de pleine majorité des défendeurs à l'époque des acquisitions par eux faites dans la circonstance qu'ils continuent de demeurer avec leurs père et mère n'est pas une raison suffisante pour les dispenser de rapporter la preuve qu'elles seraient le fruit d'une industrie et d'un travail séparé, puisqu'on ne peut point supposer que des enfants demeurant avec leurs père et mère sans avoir particulier, sans état ni industrie particuliers, et simplement leurs collaborateurs, puissent néanmoins faire des achats aussi conséquents relativement à la fortune de leur famille que ceux que paraissent avoir faits les frères Point; que lesdits Point n'ont donné sur leurs moyens de faire ces achats que des indications vagues et des possibilités. En ce qui concerne le bail : Attendu qu'aucune disposition du code ne prohibe aux père et mère de donner tout ou partie de leurs héritages en bail à un ou à plusieurs de leurs enfants, même pour un terme de dix-huit ans; que seulement si ce bail contient un avantage indirect, il y a lien au rapport de cet avantage; que ce bail paraît avoir été exécuté, puisqu'il y a même quittance pour plusieurs années échues; qu'au surplus le défaut d'exécution pour les années antérieures à la mort de la mère ne serait point une raison de l'annuler pour ce qui en reste à courir, » ordonna à Maximilien et Mielbe Point « d'indiquer et de justifier les moyens qu'ils ont eu pour le paiement de chacun des achats en biens fonds par eux faits pendant qu'ils demeuraient avec leurs père et mère; les demandeurs en preuve contraire : ceci cependant sans rien préjuger sur le point de savoir si lesdites acquisitions devront rentrer dans la masse ou seulement le prix d'icelles, dans le cas où les demandeurs ne feraient pas la preuve mise à leur charge; malintuit le bail du 28 ventôse an xi, sauf toutefois le rapport de l'avantage indirect que ce bail pourrait contenir, à l'effet de quoi il sera fait une expertise ayant pour objet de constater la vraie valeur locative des biens y repris (1). »

Par un deuxième jugement, qui est du 16 octobre même année, le tribunal déclara « les

défendeurs tenus à faire rapport à la masse du prix réel et des frais et loyaux-coûts des achats d'immeubles qu'ils ont faits du vivant de leurs père et mère, si mieux ils n'aiment réinnir lesdites acquisitions à la masse, pour les partager avec leurs cohéritiers; les déclarer en outre tenus, dans le premier cas, des intérêts desdits prix depuis la mort des père et mère seulement; ordonne en conséquence aux défendeurs de communiquer et produire, sous due expurgation, tous titres, papiers et états relatifs auxdits achats, pour, après l'examen d'iceux, être ultérieurement statué, s'il y a lieu. »

Ce jugement est ainsi motivé :

« Attendu qu'il s'agit dans la cause d'avantages sujets à rapport et excédant même évidemment la quotité disponible; qu'il y aurait donc lien à l'admission de la preuve testimoniale, et par suite à celle par présomptions, pourvu qu'elles réunissent les conditions requises par l'art. 1553 du code; — Attendu que les défendeurs ont à la vérité allégué quelques moyens qu'ils disent avoir eus ou pu avoir pour faire les achats dont s'agit, mais que ces moyens ne sont rien moins que justifiés, et qu'ils n'ont pas même, en partie, le mérite de la vraisemblance; — Attendu que l'on voit d'une part les père et mère faire des acquisitions assez importantes pour eux depuis l'époque de 1780 jusqu'à celle environ de 1792, et les acquisitions en leur nom cesser à cette époque, quoiqu'alors leurs enfants étant devenus grands, ils dussent naturellement prospérer encore davantage, et de l'autre les achats de biens-fonds recommencer quelques années après, et se poursuivre, mais sous le nom des enfants demeurant avec les père et mère; — Attendu que la somme de cinq à six mille livres enfouie à l'époque indiquée par les demandeurs pour être celle de l'entrée des troupes françaises, sans que les défendeurs en précisent une autre, ne peut être censée que provenir des père et mère et leur appartenir; — Attendu que les défendeurs ont fait avec cet argent des achats en leur nom et entre autres celui du moulin; — Attendu que tout concourt aussi à faire croire que les autres achats proviennent des mêmes moyens et ont été faits avec l'argent des père et mère; que les autres point du procès ont d'ailleurs fait voir la tendance de ces derniers à favoriser les défendeurs; — Attendu que ces derniers trouvent dans ces mêmes avantages l'indemnité et la récompense naturelle de leur collaboration et de leurs soins; — Attendu que les achats étant faits au nom des défendeurs, ils ne peuvent être tenus à les communiquer à leurs frères et sœurs, mais seulement à en rapporter le prix comme

(1) Ce jugement est inédit.

étant provenu de leurs père et mère ; — Attendu que, d'après l'art. 856, C. civ., les intérêts sont dus, non à dater du jour où les achats sont faits, mais seulement de celui du décès des père et mère.

Par ces motifs, etc. » (1).

Maximilien et Michel se rendirent appelants de ces deux jugemens. — Alexandre Point et consorts, intimés, en interjetèrent aussi appel incidemment.

Lorsque nos parents se sont mariés il y a soixante-huit ans, disent les appelants au principal, ils n'avaient point de fortune. Leurs acquisitions n'ont pu être grand'chose, eu égard aux dépenses qu'exige une famille aussi nombreuse. Après avoir sacrifié notre jeunesse pour aider nos vieux parents, on voudrait encore que notre travail et notre industrie enrichissent nos frères et sœurs qui les ont abandonnés. — Les principes du droit romain, l'empire des chartes et des coutumes, sur les effets de la puissance paternelle, sont ici sans application. La première de nos acquisitions date de l'an viii, postérieurement à la publication de la loi du 28 août 1792, qui n'attribue plus au père ou à la mère la propriété des biens de leurs enfants. La cour l'a jugé ainsi par arrêt du 26 janvier 1815 (2).

On nous oppose que ces acquisitions doivent avoir été faites à l'aide des deniers de nos parents ; que la présomption est telle, tant que nous n'établissons pas une source étrangère. — C'est là vraiment un abus des principes. Les intimés, demandeurs en rapport, doivent prouver les faits à l'appui de leur demande ; la présomption qu'on invoque contre nous n'est pas du nombre de celles établies par la loi. On ne peut nier, puisque la chose est notoire, que nous n'eussions un pécule distinct, un commerce en bestiaux et en grains pour notre compte particulier ; et qu'indépendamment du bail à ferme consenti par nos parents le 19 mars 1804, nous ne tinssions d'autres biens en location de personnes étrangères. Pourquoi donc les acquisitions, la plupart postérieures à 1804, n'auraient-elles pas été payées de nos deniers ? La circonstance que les enfants jouissent de biens assez considérables, et qu'ils font un commerce séparé, doit faire cesser la présomption d'avoir acquis des deniers de leur père. Ce n'est que quand les enfants sont privés de toute autre ressource que la raison autorise cette présomption, qu'ils ont employé les deniers de leur père, pour ne pas devoir soupçonner le lar-

cin ou d'autres voies illicites pour se procurer de l'argent.

Notre défense, ajoutaient les appelants, devient une pleine et entière justification par les motifs énoncés en la loi 10, Cod. *arbitrium tutelar* ; cette loi décide qu'un tuteur sans moyens, qui s'est fait une fortune pendant le cours de son administration, n'est point présumé s'être enrichi aux dépens de son administration.

Il ne suffit point de la seule circonstance que le tuteur, avant d'entrer en fonctions, ne possédait aucuns biens. Pareil indice, dit l'empereur, est trop faible par lui-même pour pouvoir arrêter un instant l'attention. Pourquoi refuser à celui qui n'a point de fortune la possibilité de se créer un patrimoine par son travail, son industrie, ou par d'autres événements prospères qui peuvent se présenter dans la vie ? *Si defunctus tutelam tuam administraverit, non rerum ejus dominium vindicare vel tenere potest, sed tutelam contra ejus successores tibi competit actio. Debitum autem aliis iudiciis comprobari oportet ; nam quod neque ipse, neque uxore ejus quicquam ante administrationem habuerunt, non idoneum hujus continet indicium. Nec enim pauperibus industria, vel augmentum patrimonii quod laboribus et multis casibus quaeritur, interdicendum est.*

Quant à l'appel incident, on n'a point demandé devant le premier juge, comme on vient de faire en appel, le rapport de l'avantage que peut renfermer un bail fait pour un terme de 18 ans, au prix qui y est stipulé ; on avait conclu à la nullité du bail, à la privation de tout droit de jouissance, et à ce que Maximilien et Michel Point ne fussent aucunement regardés comme preneurs. L'art. 464, C. pr., s'oppose à ce qu'il soit formé aucune nouvelle demande en appel.

Les intimés répondaient : Si les lois nouvelles ont fait cesser la puissance paternelle à la majorité qui est fixée à l'âge de 21 ans, il en résulte seulement que la chose achetée ne sera point acquise au père ; mais la présomption subsiste, que l'argent est censé provenir des parents, lorsque les enfants demeurent chez eux, et qu'ils ne prouvent pas avoir eu l'argent d'ailleurs ; autrement ils faudrait dire qu'ils se le sont procuré par des voies coupables. Or, la raison et la morale s'élèvent contre ces soupçons injurieux. La loi 51, ff. de *donat. inter vir. et uxor.*, en fournit un exemple à l'égard d'une femme qui est présumée tenir de son mari les biens dont elle ne peut justifier l'origine, plutôt que de soupçonner un gain illicite : *cum in controversiam venit unde ad mulierem quid pervenerit ; et verius et honestius est quod non demonstratur unde ha-*

(1) Ce jugement est inédit.

(2) V. *Pastrieux*, à cette date.

beat, existimari à viro ad eam pervenisse; evitandè autem turpis questus gratia, circa uxorem hoc videtur Quintus Nucleus probasse. Cette opinion, fondée en morale, s'applique parfaitement à un fils de famille qui a des biens et qui laisse ignorer comment il a pu en faire l'acquisition. Certes, il est plus juste de présumer qu'il y a employé les deniers de son père, que de le soupçonner de filouterie. Ici les appelants n'ont point subministré la preuve qu'ils aient acquis par un travail et une industrie séparés. On prétend que les auteurs des parties n'avaient rien quand ils se sont mariés; mais ils ont vécu ensemble, toujours laborieux et économes, pendant plus de cinquante ans. La maison et plusieurs bectares de terres en dépendantes, qu'ils ont louées aux appelants, prouvent bien une certaine aisance; quoiqu'ils disent avoir pris ces biens à ferme, l'exploitation n'en a pas moins continué avec les instruments aratoires des parents; le père n'a cessé d'être inscrit au rôle des contributions qui furent toujours payés sous son nom. Si les intimés en se mariant ont quitté le toit paternel, c'est pour devenir chef de famille à leur tour; cela n'a diminué en rien leur sentiment de tendresse et de vénération envers leurs parents. Les soins dont se targuent les appelants ne doivent pas leur servir de titre d'exclusion, pour s'enrichir aux dépens de leurs frères et sœurs. — En vain s'écrient-ils que des serviteurs à gages sont mieux traités qu'eux; si les appelants veulent s'avilir au point de se mettre sur la ligne de mercenaires étrangers, soit; on leur allouera une juste indemnité de ce chef: mais ils ne pourront légitimer les acquisitions faites en leur nom, comme payées des deniers à eux propres. — Il y a présomption nécessaire qu'ils y ont employé les deniers des parents; c'est de ces sommes qu'on demande le rapport. Quant au bail qui leur a été accordé pour un terme extraordinaire de 18 ans, si cet acte n'est point nul, ni réductible à celui de neuf, au moins l'avantage qu'il présente ne peut échapper à l'obligation du rapport.

ARRÊT.

LA COUR; — En ce qui concerne le rapport des prix des acquisitions faites et payées par les appelants antérieurement à l'époque du 19 mars 1801, et notamment les 22 août et 22 septembre 1800, les 27 février et 16 septembre 1801, M. le premier avocat général Vanderfosse pour M. le procureur général entendu, adoptant tous les motifs du jugement *à quo*, excepté le sixième, met l'appel principal, quant à ces quatre acquisitions, pour au-

tant qu'elles concernent les appelants principaux, incidemment intimés, au néant.

Et quant au prix des achats faits et soldés postérieurement au 19 mars 1801:

Attendu que le bail daté du même jour, accordé aux appelants par leurs père et mère pour le terme de 18 ans, prouve qu'au temps où les dernières acquisitions ont été faites, savoir en 1807, 1808, 1810 et 1811, les appelants ont dû avoir un pécule et des fonds qui leur étaient propres; que dans le doute il est naturel de croire que c'est avec le provenu de leur pécule et avec leurs propres fonds qu'ils ont soldé le prix de leurs achats, dont une grande partie n'était point encore payée au décès des père et mère, et nullement avec les deniers de ceux-ci, qui ne leur appartenaient pas;

Qu'outre que les intimés principaux n'ont rien produit qui indique le contraire, les appelants au principal ont, dans leur mémoire signifié le 22 sept. 1815, offert d'affirmer que ces acquisitions ont été payées de leurs propres deniers;

Par ces considérations, admet les appelants au serment par eux offert; et icelui prêt, met, quant au rapport du prix de ces dernières acquisitions, le jugement *à quo* à néant; émendant, déclare les intimés non recevables ni fondés à demander le rapport des sommes payées pour lesdites acquisitions.

Faisant droit sur l'appel incident:

Considérant que les conclusions des appelants incidemment tendent uniquement à la nullité du bail, et nullement au rapport de l'avantage qui en résulte;

Déterminée par les motifs du premier juge, met l'appel incident à néant; ordonne que le jugement *à quo* sortira, quant au bail de 18 ans, son plein et entier effet;

Du 12 juillet 1815. — Cour de Br. — 5^e Ch.
— Pl. MM. Joly et Raoux. W.s.

EXPLOIT D'APPEL. — DENEURE. — NUMÉRO.
— REMISE.

L'exploit d'appel est valable, quoiqu'il indique la maison de l'intimé sous un autre numéro que le véritable (1), et qu'il qualifie d'épouse de l'assigné, qui n'est point marié, la personne qui a reçu la copie (2), si d'ailleurs la signification a eu lieu au véritable domicile,

(1) Rennes, 15 avril 1811; Carré, n° 298.

(2) V. Br., 3 fév. 1820 et 11 janv. 1852; Carré-Chauveau, n° 562.

et si la copie a été remise à une personne capable de la recevoir (1). (C. pr., 61 et 68).

L'exploit d'ajournement est la pierre fondamentale de l'instruction de la procédure. Celui qui est cité à comparoir en justice doit connaître l'objet et les motifs de la demande formée contre lui. Il faut bien s'assurer qu'elle lui est parvenue. La loi veut que l'exploit contienne entre autres la demeure du défendeur, et qu'il fasse mention de la personne à laquelle la copie de l'exploit sera laissée, le tout à peine de nullité. (C. pr., 61).

Dans le fait, Caron était devenu cessionnaire du droit litigieux qu'exerçait J. de Rom contre Thorès, en paiement du prix stipulé pour son remplacement au service militaire. Cette demande est adjugée par le tribunal civil de Bruxelles le 20 janvier 1815.

Thorès fait appel par exploit d'assignation du 10 mars 1815. — Selon l'intimé Caron, cet acte d'appel est entaché de nullité de deux chefs : 1° pour n'avoir pas été remis au domicile de l'intimé, non plus qu'à sa personne, ni à aucun de ses parents ou serviteurs (art. 61). La demeure de Caron est à Bruxelles, rue des douze apôtres, sect. 7, n° 1225; mais l'exploit contient que copie en fut remise quatre maisons plus bas, savoir en celle cotée n° 1221. Il y a plus, la copie de l'exploit n'a point été laissée à un de ses parents ou serviteurs; cet exploit portant en toutes lettres : *signifié au S^r Pierre-Joseph Caron, rentier, domicilié à Bruxelles, sect. 7, n° 1221, en son domicile, y parlant à madame son épouse*, tandis que ledit Caron n'était pas marié, et qu'il demeurait avec sa mère; d'où Caron conclut qu'il est impossible que cet exploit puisse échapper à la peine prononcée par l'art. 61, à cause de la double contravention, dont la preuve est acquise en comparant le contenu de l'exploit avec le texte formel et exprès de la loi; et la cour de cassation, par arrêt du 22 brumaire an xiii, a décidé que la production d'un exploit faite par l'une des parties ne la rend pas non recevable à en demander la nullité.

Il ne faut pas confondre, a répondu l'appelant, l'omission avec l'erreur accidentelle qui peut avoir été commise dans le contenu et dans les mentions exigées pour la validité d'un exploit. — La loi a entendu punir le défiant absolu, l'absence totale, les lacunes de telles et telles choses qu'elle ordonne d'exprimer; mais lorsque tout en indiquant la chose ou la personne on se méprend sur des notes démonstratives des qualités accidentelles seulement, il y aurait sans doute par trop de sévérité d'annuler ainsi des exploits conformes à l'esprit et au but de la loi.

La jurisprudence des arrêts n'admet point un pareil système de rigueur (2); tous les efforts de l'intimé tendent à faire croire que la copie de l'exploit n'aurait pas été remise dans le lieu de son domicile, ni qu'elle aurait été laissée à une personne de sa parenté avec laquelle il demeure; et cependant l'intimé produisait lui-même cet exploit; et la personne qui l'a reçu est, non pas son épouse, mais sa mère; c'est là visiblement une erreur dans la mention de la qualité du rapport de famille qui existe réellement. Il en est de même en ce qui concerne le numéro de la demeure; la loi n'en exige nullement l'énonciation; elle est surabondante; l'erreur ne saurait donc être nuisible.

N'avons-nous pas encore l'exemple de l'application de ce principe dans les lois 4 et 17, *Cod. de testam.*, où l'on décide que, quoique le testateur ou celui qui a écrit le testament ait commis une erreur dans le nom de l'héritier ou du légataire, en donnant à Paul le nom de Pierre, en traitant d'adné celui qui était le père, la disposition n'en est pas moins valable, pourvu que les personnes qui en font l'objet soient réellement existantes et connues, et qu'on ne puisse point douter à leur égard : *Errore scribentis testamentum juris solemnitas mutuari nequaquam potest, quando minus scriptum, plus nuncupatum videtur*. C'est aussi l'opinion du jurisconsulte Gaius, en la loi 17, ff. de cond. et demonst. : *Falsa et erronea demonstratio non vitiat legatum*.

(1) V. l'arrêt de rejet à la date du 22 juin 1816.

(2) Le 21 novembre 1808, la cour de cassation a décidé qu'une fautive énonciation, relativement au domicile réel de la partie, ne peut pas vicier l'assignation donnée d'après le vœu de la loi au domicile de son avoué.

Par arrêt du 29 décembre 1810, la cour de Nîmes a jugé qu'une erreur dans l'énonciation de la date du commandement, afin de saisie immobilière, lorsqu'une telle erreur ne laisse d'ailleurs aucune

incertitude sur l'époque à laquelle le commandement a été signifié, ne peut pas entraîner la nullité de cet acte.

D'après un autre arrêt du 24 août 1810 de la cour de Paris, l'erreur de date qui s'est glissée dans la copie d'un exploit ne suffit pas pour le faire annuler. On ne peut pas, sous prétexte d'une telle erreur, arguer cet exploit de nullité, sur le fondement que l'enregistrement n'a pas eu lieu dans les délais prescrits.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que l'exploit de signification de l'appel dont s'agit a été véritablement fait au domicile de l'intimé; qu'il a été remis à une parente y demeurant, et que de fait il est parvenu à sa connaissance; d'où il suit qu'il est conforme au prescrit et à l'esprit du code de procédure, et qu'en dernier résultat il est valable, nonobstant que la désignation du numéro de la maison, et celle de la qualité de la parente à qui l'exploit a été remis, soient fautives et erronées; puisqu'il est de principe et qu'aux termes des lois: *Falsè demonstratione mutari substantia veritatis minimè posse*. (L. 5. Cod. de juris et facti ignor.)

Qu'ainsi peu importe à la validité de l'exploit de signification de l'acte d'appel en question, que l'huissier ait donné à la maison où l'intimé avait son domicile le n° 1225, au lieu de celui de 1221, et à la parente à laquelle il remettait son exploit, la dénomination d'épouse au lieu de celle de mère de l'intimé, puisqu'il est vrai que cette erreur de l'exploitant, qui peut n'être pas volontaire de sa part, ne peut pas empêcher que la personne, à qui l'exploit a été remis, ne fût parente de l'intimé, et la maison où l'exploit a été remis, le véritable domicile; ce qui, aux termes des lois sur la procédure, et notamment à ceux des art. 61 et 68, suffit pour valider la signification de l'appel, et déclarer l'intimé non recevable ni fondé dans l'exception de nullité qu'il allègue contre l'acte d'appel;

Par ces motifs, M. le premier avoc. gén. Vanderfosse entendu et de son avis, sans prendre égard à l'exception de nullité opposée par l'intimé, dont il est débouté, etc.

Du 12 juillet 1815. — Cour de Br. — 3^e Ch. — Pl. MM. Crassous et Marchal.

W..s.

* EXCEPTION. — FOND DE L'AFFAIRE.

Le juge est autorisé à joindre l'exception de non recevabilité au fond, sans devoir y statuer séparément, si notamment elle a un rapport direct avec la cause au fond (1). (C. pr., 558.)

Le S^r F... avait, en sa qualité de tuteur à l'interdite A..., fait assigner le S^r C... en nom

personnel, pour en obtenir paiement d'une somme de 2,055 fr. appartenant à l'interdite, et qu'il avait reçue d'un des débiteurs de celle-ci en vertu de certain acte émané de V... alors curateur de A... Le défendeur soutint qu'il ne pouvait être poursuivi en nom personnel; qu'il n'était tenu que de rendre compte.

Le 21 nov. 1814, jugement qui joint l'exception au fond, par le motif qu'elle avait un rapport direct avec le fond.

Appel.

L'appelant fit valoir qu'il était actionné du chef d'une lettre de change qu'il avait tirée, d'après l'intimé lui-même, non en son nom personnel et privé mais en toute autre qualité, en vertu d'un pouvoir spécial; que s'il pouvait être tenu à quelque chose ce n'était qu'à rendre compte de son administration, de l'exécution de son mandat; que l'exception qu'il avait proposée n'avait aucun rapport avec le fond de l'affaire.

ARRÊT.

LA COUR; — Vu l'art. 558, C. pr.;

Attendu que la décision du fondement de l'exception élevée, en première instance, par l'appelant, a un rapport direct avec les merites de la cause au fond;

Attendu qu'aux termes du Code de procédure le juge a la faculté de joindre l'exception proposée par l'appelant, au fond, sans devoir y statuer au préalable;

Attendu que le jugement *a quo* ne porte aucun préjudice à l'appelant, puisqu'il reste libre à celui-ci de reproduire son exception lors de la plaidoirie de l'affaire au principal.

Par ces motifs, met l'appel au néant, etc.

Du 12 juillet 1815. — Cour de La Haye. — 1^{re} Ch. civ.

RÉTENTION (DROIT DE). — LOCATAIRE. — EXPULSION. — OBLIGATION PERSONNELLE.

Le locataire d'un moulin, qui, à son entrée, a payé le montant de la valeur des ouvrages tournants et mouvants, ne peut, sur la poursuite du créancier hypothécaire, être expulsé avant d'avoir obtenu la restitution de ces impenses. (C. civ., 2175.)

L'acquéreur qui, au mépris du droit de rétention du locataire, s'est mis en possession des ouvrages dont celui-ci a payé la valeur à son entrée, peut être personnellement obligé d'en payer le prix au locataire, sans pouvoir offrir le délaissement.

(1) V. Gand, 7 fev. 1855.

Quelles sont la nature et l'étendue du droit de rétention en général (1)?

La loi du Code Justinien, au titre *etiam ob chirograph. pecun. pignus teneri posse*, qui autorise la rétention du gage mobilier par le créancier, non seulement jusqu'au paiement de la dette pour laquelle le gage a été donné, mais encore jusqu'à l'acquit d'une autre, contractée postérieurement, lors même qu'il n'y aurait eu aucune stipulation à cet égard, est-elle admise en jurisprudence?

Jean Holvoet avait pris en location le moulin de son frère Joseph, situé dans l'arrondissement de Bruges. Le bail était du 7 janvier 1793. — Avant son entrée en jouissance, le preneur paye une somme de 180 liv. de gros, montant de l'évaluation des ouvrages tournants et mouvants dudit moulin.

Par acte du 28 pluviôse an viii, Joseph Holvoet donne en hypothèque ce même moulin à Arnould Cools, sans nulle mention des ouvrages.

Le 27 germinal même année, Joseph Holvoet vend le moulin à Pierre Vermeersch. Il est dit dans l'acte que les ouvrages appartiennent à Jean Holvoet, locataire.

La créance hypothécaire n'étant point acquittée, Arnould Cools devint adjudicataire du moulin sur poursuites en expropriation. — Les ouvrages sont, dans le cahier des charges, déclarés être la propriété du locataire, au droit duquel se trouvait Vermeersch, pour lui en avoir restitué le prix évalué par experts à une somme de 171 liv. de gros. Malgré cela, Cools se met en possession du tout; une nouvelle expertise provoquée par Vermeersch fixe la valeur des ouvrages à une somme de 1957 fr.

Vermeersch se plaint devant le Tribunal de Bruges que son droit de rétention a été violé. Il conclut au paiement de cette dernière somme fixée par une expertise à laquelle Cools s'était refusé de concourir.

Cools veut délaisser l'hypothèque; il en fait au greffe sa déclaration; subsidiairement, il conteste la demande en paiement des ouvrages.

Un premier jugement interlocutoire du 7 avril 1812 enjoint au demandeur Vermeersch d'établir que, lors de l'introduction de l'action, Cools avait en sa possession les ouvrages dont il s'agit, ou qu'il s'en était dessaisi au préjudice de son adversaire.

Par un deuxième jugement du 14 juill. 1812, il est ordonné à Vermeersch d'établir par titres sa propriété sur les ouvrages tournants et mouvants dont il s'agit.

Enfin, et par un troisième jugement du 9 novembre 1815, mais qui est définitif, Cools étant tombé en faillite, les syndics de sa masse sont condamnés au paiement de la somme mise en conclusion.

Pour justifier leurs moyens d'appel, les syndics ont dit pour griefs, 1° que le délaissement par hypothèque est une concession de la loi en faveur du tiers-détenteur (C. civ., 2172); que la forme consiste dans une déclaration faite au greffe (C. civ., 2174); 2° que le prétendu droit de rétention n'est dans la réalité qu'un privilège sur un immeuble, privilège qui n'existe qu'autant qu'il est édicté dans la loi, ce qui ne se rencontre pas au cas présent; qu'ainsi et sous aucun rapport la somme demandée par Vermeersch n'a pu lui être adjugée.

1° Le délaissement par hypothèque, répondant à l'intimité, est sans doute facultatif au tiers-détenteur pur et simple; mais il n'en saurait être de même à l'égard de celui qui, sans respecter le droit de rétention comme une garantie réelle pour répondre des impenses, s'empare de son autorité privée des objets d'améliorations, et qui veut ainsi s'enrichir aux dépens d'autrui: *nemo ex factura aliendi locupletari debet*. Ce fait personnel renferme, sinon un quasi-délit, au moins un quasi-contrat, qui oblige son auteur à indemniser celui qui a subi la privation.

2° On affecte ici de ne pas vouloir reconnaître le droit de rétention, comme n'étant point avoué par la loi; mais l'équité qui le caractérise si éminemment est par trop saillante, pour ne pas en admettre toute la légitimité.

Il prend sa source dans le droit naturel. Le droit romain l'a formellement adopté. La jurisprudence de diverses nations l'a maintenu.

La loi 29, § 2, ff. de pignor. et hypot., traite le cas où une maison donnée en hypothèque étant détruite par un incendie, un tiers achète le sol et y fait des constructions nouvelles; elle décide que celui-ci ne peut être contraint de quitter l'héritage qu'après avoir été remboursé :

« Domus pignori data exusta est, eamque aream emit Lucius Titius et extruxit. Quasi situm est de jure pignoris? Paulus respondit,

(1) V. sur le droit de rétention; *Revue des revues de droit*, 3^e année, p. 16; Merlin, *Rép.*, v° *Privilège de créance*, sect. 4, § 5; Grenier, n° 356 ;

Persil, art. 2175, n° 6; Duranton, t. 2, n° 381; Toulhier, t. 2, n° 150.

» *pignoris persecutionem perseverare; et ideo*
 » *jus soli superficiem secutam videri; id est,*
 » *cum jure pignoris; sed bonâ fide possessores*
 » *non aliter eogendos creditoribus aedificium*
 » *restituere, quam sumptus in exstrukcione*
 » *erogatos, quatenus pretiosior res facta est,*
 » *reciperent.* »

En effet, si le possesseur qui a fait des impenses de bonne foi n'avait qu'une simple créance, sans pouvoir demander préalablement le prix des améliorations, tant contre le propriétaire que contre les créanciers saisissants, sa prétention deviendrait illusoire toutes les fois que le prix de l'immeuble serait absorbé par ces créanciers hypothécaires.

L'intérêt des créanciers est rempli dès qu'ils conservent la valeur du gage de leur créance, telle qu'elle était au moment où l'hypothèque a été constituée. Mais il n'y a ni raison ni justice pour qu'ils s'attribuent un excédent de valeur qui ne leur coûte rien, non plus qu'à leur débiteur, mais qui a été procuré aux dépens du détenteur seulement.

S'il est une règle que la propriété du sol emporte la propriété du dessus, il n'est pas moins constant que le tiers-détenteur est aussi le propriétaire des matériaux et de la main-d'œuvre. La cession à laquelle il est contraint par des motifs d'ordre public, afin de prévenir des démolitions ruineuses, ne peut servir de titre lucratif au propriétaire du sol (1).

Vainement soutiendrait-on que dans les nouvelles lois le droit de rétention n'est point connu. On ne peut douter que leur esprit, quoique moins littéralement exprimé, ne soit sur ce point le même que celui des lois anciennes.

L'art. 555, C. civ., après avoir statué que lorsque des plantations, des constructions et ouvrages ont été faits par un tiers, et avec ses matériaux, le propriétaire du fonds a droit de les retenir, ou d'obliger ce tiers à les en-

lever, ajoute que, si les plantations, constructions et ouvrages ont été faits par un tiers évincé qui n'aurait pas été condamné à la restitution des fruits, attendu sa bonne foi, le propriétaire ne pourra pas demander la suppression de ces ouvrages, plantations et constructions, mais qu'il aura le choix ou de rembourser la valeur des matériaux et du prix de la main-d'œuvre, ou de rembourser une somme égale à celle dont le fonds a augmenté de valeur.

Et selon l'art. 2175, concernant l'effet des privilèges et hypothèques contre le tiers-détenteur, les détériorations qui procèdent de son fait au préjudice des créanciers hypothécaires ou privilégiés donnent lieu contre lui à une action en indemnité; mais il ne peut réputer ses impenses ou améliorations que jusqu'à concurrence de la plus-value résultant de l'amélioration.

D'après ces dispositions, un tiers-possesseur de bonne foi, qui a fait des impenses ou améliorations dans le fonds dont on lui demande le délaissement, peut réclamer le prix de ces améliorations; il peut réclamer ce prix tant contre le propriétaire que contre les créanciers saisissants. Le même jugement, qui condamne le possesseur au délaissement, doit aussi imposer aux demandeurs la charge de rembourser préalablement le prix des améliorations : sans cette précaution le possesseur serait primé par les créanciers, soit privilégiés, soit hypothécaires, qui s'enrichiraient aux dépens de celui qui n'est point leur débiteur.

Le droit de rétention peut s'exercer sur les meubles comme sur les immeubles. La loi unique, au titre du Code *etiam ob chirograph. pecun. pignus teneri posse*, liv. 8, tit. 27, fournit un exemple très-intéressant à l'égard du gage mobilier; qui peut être retenu par le créancier jusqu'au paiement de la dette pour laquelle le gage a été donné, et de plus jus-

(1) Voet traite du droit de rétention en plusieurs passages; et d'abord au titre de *rei vindic.*, liv. 6, tit. 4, n° 54; au tit. *Comm.*, liv. 13, tit. 5, n° 40; au tit. de *pignor. act.*, liv. 13, tit. 7, n° 6 et 10; au titre de *instit. act.*, liv. 14, tit. 5, n° 9; au titre de *compensat.*, liv. 16, tit. 2, n° 45, 20 et 21; au titre *Locati*, liv. 19, tit. 2, n° 40.

Huberus, à la suite du même tit. *Locati conducti*, ajoute le titre de son enseignement : *De aedificiis colonorum coramque aedificationibus*. Il ne saurait reconnaître un droit d'hypothèque dans celui de rétention qui ne peut exister sans la possession: *Credo, jus retentionis, quod habent coloni et omnes bonæ fidei possessores, invenisse hanc opinionem, quod et hypothecam colonus tacitam habent in agris aedibus subjectis, nec raro id argumentum ut indubita-*

tum citari vidimus. Atqui jus retentionis, amissa possessione, nihil quam chimæra est, cum termini habiles tunc penitus deficient...

Van Leeuwen, *Censura forensis*, liv. 4, chap. 37, de *Retent.*, rapporte plusieurs lois romaines, la jurisprudence des tribunaux et l'opinion des auteurs, qui tous autorisent et adoptent unanimement le droit de rétention.

Par sentence du conseil de Brabant du 8 novembre 1783, il a été décidé, contre le Sr Walckiers, que la v^e Ceusiers, tenant un magasin de porcelaines, rue de la Magdelaine, à Bruxelles, avait, en vertu du droit de rétention, la préférence sur les deniers provenus de la vente des porcelaines déposées chez elle pour être vendues au public.

qu'au paiement d'une seconde dette contractée postérieurement, lors même qu'il n'y aurait eu aucune stipulation à cet égard.

Quelques jurisconsultes pensent que ce fut là une loi de faveur et de circonstance, consentie par l'empereur GORDIEN. Ce reproche ne paraît avoir aucun fondement. Nous voyons le principe de cette loi consigné en l'art. 2082, C. civ.

A la vérité, ce n'est point ici une rétention qui a pour cause des impenses faites par le créancier à la chose qui lui a été remise en gage; mais cet exemple atteste l'adoption du principe, qui, à raison des impenses, autorise formellement la rétention dans l'art. 1749, C. civ. Cet article défend d'expulser les fermiers ou les locataires, qu'ils ne soient payés par le bailleur, ou, à son défaut, par le nouvel acquéreur, des dommages et intérêts expliqués dans les articles précédents; et comme il y a parité de motif dans des cas analogues, la décision doit avoir le même résultat.

ARRÊT.

LA COUR; — Après avoir considéré que, d'après l'ensemble des actes et par suite des prises et paiements successifs, les parties étaient censées être convenues que les ouvrages seraient aux risques et périls du locataire; qu'il aurait le droit de rétention jusqu'à ce qu'il eût été remboursé d'après nouvelle prise à effectuer à l'expiration du bail, continue ainsi :

Attendu qu'il n'est donc pas étonnant qu'à cause de la grande ressemblance, ces sortes de conventions soient communément considérées comme des actes de vente, ainsi que l'avait envisagé entre autres le jurisconsulte en la loi 3, ff. locati, et que, d'après ce, le locataire se soit déclaré propriétaire desdits ouvrages;

Attendu que Cools, en se mettant de sa propre autorité en possession desdits ouvrages, et ainsi en privant le locataire ou son ayant-cause de la détention qui faisait sa sûreté, est censé avoir pris à lui l'obligation de lui acquitter le montant de ces prises;

Attendu que le locataire, n'étant point tenu de se dessaisir avant d'être acquitté, n'était pas réduit à soumettre sa prétention à un jugement d'ordre;

Attendu que les appelants n'ont contesté la prise du 1^{er} mai 1802, ni du chef de la forme, ni du chef de la hauteur;

Attendu que Cools s'étant, par son propre fait, chargé de l'obligation personnelle d'en acquitter le montant, il n'y a pas lieu à faire mettre en cause les nouveaux adjudicataires, qui ne sont pas responsables de ce fait;

Par ces motifs, met l'appellation à néant.

Du 13 juillet 1815. — Cour de Br. — 2^e Ch. — Pl. MM. Debucq et Devleschoudere. W...s.

* COMPÉTENCE. — ACTE ADMINISTRATIF. — POUVOIR JUDICIAIRE. — CONTRAINTE. — EXÉCUTION. — FORMES.

Il appartient au pouvoir judiciaire d'examiner si l'acte de l'autorité administrative, sur lequel est basée une poursuite de l'administration des domaines, a pu donner lieu à la contrainte contre laquelle est dirigée une opposition, ainsi que de juger de la forme et des suites de la contrainte (1).

Par un arrêté du 14 juillet 1815, le conseil de préfecture de la Dyle prononça la nullité de la vente d'une maison faite aux S^{rs} Troostens le 16 juillet 1795. — Ces derniers se pourvurent contre cette décision au conseil d'Etat. — Par un second arrêté, portant la date du 31 décembre 1814, l'intendant du département de la Dyle les condamne à payer, dans les dix jours de la signification, au receveur des domaines, à Diest, la somme de 5,800 fr., pour 19 années de loyers de la maison dont s'agit, fixé d'après une expertise. Cet arrêté fut signifié le 4 janvier 1815. C'est en vertu de cet arrêté que l'administration des domaines déclara, le 24 janvier suivant, une contrainte tendante à obtenir 1^o le paiement de 5,800 fr., pour les 19 années de loyers; 2^o le paiement de 97 fr. 80 cent., pour frais d'expertise. — Cette contrainte fut rendue exécutoire le 28 du même mois par le président du tribunal civil de Louvain. — Les S^{rs} Troostens se pourvurent par opposition devant le tribunal de cette ville, où ils ont conclu à ce que la contrainte susdite fût déclarée nulle et non avenue, et l'administration déclarée non fondée, avec dépens. — Celle-ci conclut à l'incompétence du tribunal.

Par jugement du 29 mars 1815, le tribunal se déclara incompétent pour statuer sur le fond de la cause, par le motif que l'opposition dont il s'agissait était virtuellement un appel de l'arrêté de M. l'intendant du 31 déc. 1814, arrêté dont l'autorité judiciaire ne pouvait connaître. — Appel.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que s'il est incontestable que les tribunaux civils n'ont pas le

(1) V. BRUX., 19 février 1821, et la note, et 13 fév. 1811.

droit de connaître des actes administratifs à l'effet de les annuler, modifier ou en paralyser l'exécution, cependant il entre sans contredit dans leurs attributions d'examiner si l'acte de l'autorité administrative, sur lequel est basée la poursuite de la part de l'administration des domaines, a pu donner lieu à la contrainte contre laquelle on forme opposition, ainsi que de juger de la forme et des suites de la contrainte visée et rendue exécutoire par le président du tribunal civil;

Déclare mal jugé par le jugement dont est appel; émendant, dit que le tribunal civil de Louvain était compétent pour connaître de l'opposition formée contre la contrainte.

Du 15 juillet 1815. — Cour de Br. — 1^{re} Ch.

EXPLOIT. — SIGNIFICATION. — SOLIDARITÉ D'INTÉRÊT. — COPIES.

Lorsque plusieurs personnes, ayant le même intérêt, poursuivent en commun l'exécution d'un jugement, et n'élisent qu'un seul et même domicile dans le commandement, la partie condamnée, qui veut appeler de ce jugement, doit-elle, sous peine de nullité, laisser au domicile élu autant de copies de l'exploit d'appel qu'il y a d'intimés, ou suffit-il d'une seule copie pour tous (1)? — Rés. dans ce dernier sens.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que les intimés ayant un intérêt commun, il n'échait de faire au domicile élu qu'un seul et unique exploit pour tous les intimés; que par conséquent l'appel est recevable;

M. l'avocat général Destoop entendu et de son avis, sans avoir égard à la fin de non-recevoir proposée par les intimés, et dont ils sont déboutés, met l'appellation au néant, etc.

Du 14 juillet 1815. — Cour de Br. — 1^{re} Ch. — Pl. MM. Defrenne et Stevens.

* BAIL. — SOLES ET SAISONS. — INDIVISIBILITÉ.

Lorsque toutes les parties de biens comprises dans un bail verbal sont, à l'exception d'un pré, de telle nature qu'elles se divisent par trois soles ou saisons, d'après un usage notoirement et généralement reçu dans le lieu de

leur situation, le bail verbal n'expire qu'à la fin de la troisième année, et le fermier a droit à toute la récolte de la dernière année, bien que le fonde affermé soit consacré à différentes sortes de culture, et contienne une prairie dont les fruits se recueillent dans une année et en terres labourables divisées en plusieurs soles. Le bail ne sera pas scindé et la jouissance doit être considérée comme indivisible, si notamment la quantité de terres louées l'emporte de beaucoup sur celle de la prairie (2). (C. civ., 1774).

Du 15 juillet 1815. — Cour de Br. — 2^e Ch. — Pl. MM. D'arras et Marchal.

Arrêt conforme à la notice.

EXÉCUTION (MANDAT D'). — ARRÊT. — COUR ANCIENNE. — AUTORITÉ. — COMPÉTENCE.

Lorsqu'une affaire pendante à une ancienne cour souveraine en premier et dernier ressort, y a été terminée par transaction devant commissaires, et que le mandement délivré sur cette transaction a perdu sa force exécutoire, quelle est, depuis la suppression de cette cour souveraine, l'autorité compétente pour renouveler le mandat d'exécution? Est-ce le tribunal civil qui remplace l'ancienne cour en première instance ou bien la cour supérieure qui la remplace en degré d'appel?

En 1783, le conseil souverain de Brabant était saisi en premier et dernier ressort d'une affaire entre le prince Maurice de Salm-Kirbourg et Othon, prince régnant de Salm-Kirbourg, son frère.

Une sentence du 24 décembre de la même année renvoya les parties pardevant commissaires, pour se concilier si faire se pouvait.

Le 6 mai 1784, une transaction fut conclue et rendue exécutoire selon le style d'alors.

Par cette transaction le prince de Salm-Kirbourg constitua, au profit de sa partie adverse, une rente au principal de 100,000 fl. de change, hypothéquée sur la terre et seigneurie de Boxtel, située dans le ressort de la mairie de Bois-le-duc.

En 1795, la veuve de Pierre Nivar acquit la moitié de cette rente. Les héritiers de cette dame ne pouvant obtenir le paiement des

(1) V. Br., 6 oct. 1815, 15 mars 1824; et Contrà, Paris, Cass., 15 fév. 1815; Br., 15 juin 1829, et Br., Cass., 15 mars 1833; Carré-Chauveau, n° 348 b°.

(2) Duvergier, du Louage, n° 205, p. 256 de l'édition de la Soc. typ.; t. 10 de Toulhier.

arrérages, présentèrent, en 1815, requête à la cour de Bruxelles, afin qu'il lui plût ordonner à son greffier de leur délivrer, à leurs frais et à tels effets que de droit, une expédition en forme exécutoire de la transaction dont il a été parlé.

Cette demande leur fut accordée par ordonnance sur requête rendue par la première chambre de la cour supérieure, le 20 janvier 1815, et l'expédition en forme exécutoire leur fut délivrée.

Munis de ce titre, les héritiers Nivar ont fait faire commandement au S^r Strens, curateur à la succession vacante de Frédéric Othon.

Ce curateur a formé opposition à l'exécutoire accordé sur requête par la première chambre le 20 janvier 1815, et a fait assigner les héritiers Nivar pardevant la cour, pour le voir rapporter. Il soutenait que la cour était incompétente pour renouveler le mandat d'exécution dont il s'agit. Selon lui c'était le tribunal civil de Bruxelles qui seul en avait le pouvoir. Il se fondait sur ce que la transaction du 6 mai 1784 avait été conclue devant un juge saisi du procès en première instance; que si le conseil de Brabant jugeait en premier et dernier ressort, ce n'était pas comme juge d'appel, mais bien comme juge de première instance prononçant sans appel; que ce conseil souverain avait été remplacé sous ce rapport par le tribunal civil de Bruxelles. Il citait à l'appui de ce raisonnement les lois nouvelles qui, en supprimant les cours souveraines, avaient attribué aux juges de première instance la connaissance des affaires soumises à ces anciennes cours en premier et dernier ressorts.

Les héritiers Nivar ont répondu que s'il était vrai que les causes pendantes en première instance au conseil de Brabant, lors de sa suppression, avaient été dévolues aux tribunaux de première instance de son ressort, il n'en résultait rien en faveur du système du curateur Strens, dans l'espèce actuelle où il s'agissait, non d'une cause pendante au eidevant conseil de Brabant, mais de l'expédition d'un arrêt du même conseil, par lequel avait été décrétée une transaction qui avait mis fin au procès; que cet arrêt rendu souverainement et en dernier ressort n'avait jamais été susceptible d'appel; que la transaction décrétée avait force de chose jugée; que la cour supérieure, qui avait ordonné de délivrer une expédition en forme exécutoire

de cette transaction, était seule compétente à cet égard, puisque le greffe de cette cour était le seul dépôt légal de tous les actes et registres du conseil de Brabant; que le dépositaire légal des minutes d'actes publics a seul qualité pour en délivrer des grosses ou expéditions; qu'ainsi le tribunal de première instance était incompétent pour ordonner la délivrance d'une expédition d'arrêt dont la minute reposait au greffe de la cour, et que par suite le recours à ce tribunal serait illusoire.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que l'ancien conseil de Brabant était une cour d'appel jugeant souverainement, et que, quoique certaines causes pussent y être portées en première instance, cette cour n'en jugeait pas moins dans ces causes sans appel et en dernier ressort;

Attendu que le procès entre le prince de Salm et son frère a été terminé par une transaction passée devant commissaire dudit conseil;

Attendu que cette transaction a épuisé toute la contestation, et a, entre les parties, l'autorité de la chose jugée en dernier ressort;

Qu'ainsi la condamnation décernée par le conseil de Brabant, du gré des parties, sur cette transaction, équivaut à un jugement du même conseil rendu contradictoirement entre les parties et en dernier ressort;

Attendu que cette cour supérieure de justice, en sa qualité de cour d'appel, remplace le conseil de Brabant, par rapport aux affaires terminées par ce conseil en dernier ressort, et lesquelles, ni d'après les règles de la procédure ancienne, ni d'après celles établies par le Code de procédure civile actuel, ne doivent être portées ailleurs.

M. le substitut Spruyt entendu et de son avis déclare le S^r Strens opposant en sadite qualité non recevable ni fondé dans son opposition, etc.

Du 15 juillet 1815. — Cour de Br. — Ch. corr. — Pl. MM. Petitjean et Beyens (1).

S...

(1) Devrait-on juger dans le même sens à l'égard des autres conseils souverains dont les archives ne sont pas sous la garde du greffier en chef de la cour

supérieure? Les motifs généraux de l'arrêt ci-dessus semblent résoudre cette question pour l'affirmative.

* ACTE D'ACCUSATION.—RÉSUMÉ.—CRIME.
CIRCONSTANCES CONSTITUTIVES. — RELATION.

Le résumé de l'acte d'accusation doit faire mention des circonstances constitutives du crime (C. crim., 241.)

Ainsi lorsque dans cet acte la circonstance qu'un fait d'incendie a eu lieu volontairement a été omise, il y a lieu d nullité.

L'omission de cette mention, quoique non prescrite à peine de nullité, est de nature d rendre l'acte d'accusation nul et sans effet (1).

ARRÊT.

LA COUR;— Attendu que, par arrêt de la chambre des mises en accusation, le demandeur en cassation est accusé d'avoir mis volontairement le feu, etc.

Attendu que dans le résumé de l'acte d'accusation il est accusé d'avoir, le 15 nov. 1814, » au moyen d'un charbon, mis le feu à la maison de derrière de J. V... à Dongen, de telle manière qu'un incendie a éclaté dans cette partie de maison. »

Attendu que le fait tel qu'il est qualifié par le résumé de l'acte d'accusation ne constitue pas un crime punissable de peines afflictives ou infamantes, puisque ce résumé ne fait pas mention de la circonstance que le feu aurait été mis volontairement;

Attendu que la relation, dans le résumé de l'acte d'accusation, de la circonstance constitutive du crime, doit être envisagée comme une condition substantielle exigée par l'article 241, C. crim., puisque ce résumé sert de base aux demandes qui doivent être posées à la cour;

Attendu que cette omission, quoique non prévenue sous peine de nullité, est cependant de telle nature qu'elle empêche l'acte d'accusation d'avoir quelque effet et le rend nul;

Annule l'acte d'accusation et l'arrêt qui l'a suivi, etc.

Du 15 juillet 1815. — Cour de Cass. de La Haye.

(1) Il a été jugé que lorsque le résumé de l'acte d'accusation présente des omissions notables et qui effacent la criminalité du fait de l'accusation, le président des assises doit se conformer, pour la position des questions, à l'arrêt de renvoi (Cass. 2 déc. 1825.) En effet, c'est cet arrêt qui sert de base principale à l'accusation, et qui saisit la cour d'assises.

* EXPLOIT.—ABSENCE.—RELATION.

Lorsqu'un huissier ne trouve au domicile ni la partie ni aucun de ses parents, est-il nécessaire que son exploit relate que les habitants de la maison à laquelle il s'est adressé ont fait la déclaration que le cité ou personne de sa famille ne s'y trouvait? — Rés. nég. (C. pr., 68.)

Le S^r Verlinden, domicilié à Malines, prétendait que l'exploit qui avait servi de base au jugement dont il appelait était nul comme ayant été fait à un lieu qui n'était pas celui de son domicile; qu'au moins cet exploit était nul comme ne contenant pas le nom de la personne à laquelle l'huissier avait parlé dans le prétendu domicile, et que d'ailleurs toutes les formalités de l'art. 68, C. pr., n'avaient pas été observées.

ARRÊT.

LA COUR;— Attendu qu'il est prouvé au procès que l'appelant avait, en juillet 1815 et les années antérieures, son domicile à Malines, rue *Draepstraet*, n° 424;

Attendu qu'étant constant, comme il appert par la relation de l'huissier, que, lors de la citation, ni l'appelant ni aucun des siens ne se trouvait à son domicile, les formalités voulues en pareil cas ont été observées, n'étant aucunement requis d'exprimer dans cette relation que les habitants de la maison à laquelle on s'adressait ont fait la déclaration que le cité ni personne de sa famille ne s'y trouvait;

Par ces motifs, etc.

Du 22 août 1815. — Cour de Br.—Ch. des vacations.

* INDIVISION.—IMMEUBLE.—ACQUÉREUR.—
PARTAGE.—TITRE.—SIGNIFICATION.

L'acquéreur d'une part indivise acquiert le droit du vendeur; mais pour empêcher les copropriétaires de reconnaître ce dernier et de partager avec lui, l'acquéreur est tenu de leur signifier le contrat d'acquisition (2).

Du 22 août 1815. — Cour de Br. — Ch. des vacations.

Si l'art. 337 décide que la question sera posée conformément à l'acte d'accusation, c'est que l'article suppose que cet acte a, dans son résumé, transcrit fidèlement l'accusation portée dans l'arrêt. (Bourguignon, sur l'art 241, C. crim.)

(2) V. Bourges, 24 août 1831.

**ACCUSÉ. — AVERTISSEMENT. — PRÉSIDENT. —
DEMANDE EN NULLITÉ. — POURVOI.**

Il n'y a pas nullité de la procédure, si l'accusé n'a pas été averti de la faculté que lui donne l'art. 296, C. cr., ou lorsque cet avertissement lui a été fait, mais qu'il n'a pas joui du délai de cinq jours accordé par le même article. Il conserve seulement, dans ce cas, la faculté de former une demande en nullité contre l'arrêt de la chambre d'accusation, même après l'arrêt définitif de la cour d'assises (1).

Le nommé C. Deconinck, condamné pour vol domestique à cinq années de réclusion par la cour d'assises d'Anvers, se pourvut en cassation.

La procédure devant la cour d'assises était régulière; mais l'accusé, après avoir été averti par le président, dans son interrogatoire en la maison de justice, que, dans le cas où il se croirait fondé à former une demande en nullité contre l'arrêt de mise en accusation, il devrait faire sa déclaration dans les cinq jours suivants, avait été traduit devant la cour d'assises avant l'expiration de ce délai.

Cette circonstance donnait-elle ouverture à cassation ?

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu qu'il résulte de la combinaison des art. 296 et 297, C. cr., que, dans le cas où l'accusé n'a point été averti de la faculté que lui donne le premier de ces articles de former une demande en nullité dans les cinq jours, et qu'après l'expiration de ce délai il n'y serait plus reçu, comme dans celui où cet avertissement lui a été fait, mais qu'il n'a pas joui de ce délai, ayant été traduit à la cour d'assises avant l'expiration d'icelui, il est encore recevable à proposer ses moyens ou sa demande en nullité, même après l'arrêt définitif;

Attendu que la faculté donnée à l'accusé par l'art. 296 précité, de former une demande en nullité, ne concerne que la nullité résultant de l'omission de l'un ou de l'autre des trois cas mentionnés dans l'art. 299 du même code;

Attendu que, quoique l'accusé Deconinck n'ait fait aucune demande expresse en nullité, du chef d'aucun de ces trois cas, il est censé avoir soumis à la connaissance de la cour, par son pourvoi en cassation, l'examen de l'ob-

servation de toutes les formalités requises par la loi, et avoir demandé la nullité de tout ce qui pourrait avoir été fait au procès contrairement à l'une ou l'autre de ces formalités requises à peine de nullité;

Attendu que le fait dont est accusé C. Deconinck est qualifié crime par la loi; que l'arrêt de renvoi mentionne que le ministère public a été entendu, et que cet arrêt a été rendu par le nombre de juges fixé par la loi;

Attendu que pour le surplus la procédure est régulière, et qu'il a été fait une juste application de la loi pénale;

Rejette, etc.

Du 24 août 1815. — **Conr de Cass. de Brux.**
S....

**TÉMOIN. — REPROCHE. — COUR D'ASSISES. —
DÉCISION.**

Lorsque des témoins produits dans une procédure criminelle sont reprochés par l'accusé, suffit-il que la cour d'assises donne acte des reproches sans autre disposition, ou bien faut-il, sous peine de nullité, que la cour d'assises statue, par une disposition formelle, sur le mérite des reproches proposés ? — Rés. aff.

F. Vandevelde et M. Demunter étaient accusés de vol devant la cour d'assises de Bruges. Un S^r Lacave s'était constitué partie civile.

Entre autres témoins le ministère public produisit le S^r Suremont, qui fut reproché par les accusés comme associé de la partie civile. La cour d'assises se borna à donner acte des reproches et passa outre à l'audition du témoin reproché.

Les accusés furent condamnés. — Pourvoi en cassation.

Parmi les divers moyens présentés à l'appui du pourvoi, un seul a fixé l'attention de la cour, et a fait annuler la procédure.

ARRÊT.

LA COUR ; — Considérant que du procès-verbal d'audience de la cour d'assises du département de la Lys, en date du 18 mars 1815, et de la procédure, il résulte, 1^o que G. Suremont a été produit, par le ministère public, comme témoin, et que les demandeurs en cassation ont reproché ce témoin comme étant l'associé du S^r Lacave, partie civile, et ayant par conséquent intérêt dans la cause; 2^o que la cour d'assises, par l'organe du président, a donné à M^{rs}. Devers et Denet, défenseurs des accusés, acte de cette déclara-

(1) *Legraverend*, 3, 141, n^o 255.

tion; et 3^e enfin que le susnommé témoin a été entendu à la même audience;

Considérant que ce reproche enveloppait le soutènement que le susdit témoin ne pouvait y être entendu; et qu'il résulte du procès-verbal précité qu'il a été mis de prononcer sur cette demande des accusés;

Attendu qu'aux termes de l'art. 408, C. cr.; cette omission donne lieu, sur la poursuite de la partie condamnée, à l'annulation de l'arrêt de condamnation;

Casse, etc.

Du 24 août 1815. — Cour de Cass. de Br. — Pl. M. Joret.

CHAMBRE DES MISES EN ACCUSATION. —

ARRÊT. — AUTORITÉ. — COUR D'ASSISES. — CHOSE JUGÉE.

Les arrêts de mises en accusation sont-ils, à l'égard des cours d'assises, attributifs de juridiction, en sorte qu'elles ne puissent refuser de juger, lors même qu'elles se croiraient incompétentes (1)? — Rés. aff.

Un arrêt de la cour de Bruxelles, chambre des mises en accusation, avait renvoyé devant la cour d'assises de la même ville le nommé Haghe, accusé du crime de fausse monnaie.

Cet arrêt ne fut attaqué ni par l'accusé, ni par le ministère public.

L'affaire portée à l'audience de la cour d'assises, cette cour se déclara incompétente, sur le motif que, d'après l'art. 554, C. crim., le crime de fausse monnaie doit être jugé par la cour spéciale.

M. le procureur général s'est pourvu en cassation, et a soutenu que les arrêts de mise en accusation sont, à l'égard des cours d'assises (2), attributifs de juridiction; que lorsque ces arrêts ne sont point attaqués, et qu'ils sont passés en force de chose jugée, les cours d'assises ne peuvent refuser de prononcer sur l'accusation portée devant elles, quel qu'en soit le titre; que ces cours ont la juridiction criminelle générale.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que l'arrêt de la

cour, chambre de mise en accusation, qui avait renvoyé l'accusé aux assises du département de la Dyle, n'a pas été attaqué en temps utile par le ministère public, ni par l'accusé;

Qu'au contraire, à l'audience de la cour d'assises du 5 juillet 1815, le ministère public a requis la cour de passer outre à l'examen du procès, quoiqu'il eût dû être porté à la connaissance de la cour spéciale; et que l'accusé a consenti et demandé à être jugé par la cour d'assises;

D'où il suit que l'arrêt de la chambre des mises en accusation, en date du 3 mai dernier, est passé en force de chose jugée;

Attendu que les cours d'assises ont la juridiction criminelle générale; qu'il en résulte que la cour d'assises de la Dyle ne pouvait plus mettre en question sa compétence; qu'ainsi elle a contrevenu à l'autorité de la chose jugée, et violé les règles de la compétence établies par la loi;

Par ces motifs, sur les conclusions conformes de M. Spruyt, subst. du proc. gén., casse l'arrêt de la cour d'assises du département de la Dyle, en date du 5 juillet dernier; déclare que le renvoi fait par l'arrêt de la chambre de mise en accusation du 5 mai précédent sortira son effet, etc.

Du 25 août 1815. — Cour de Brux.

* SOCIÉTÉ. — DISSOLUTION. — FAIT DE PRINCE.

Un décret interdisant un genre d'industrie est un motif suffisant pour demander la dissolution d'une société ayant pour objet l'exploitation de cette industrie, alors même que le décret laisserait l'espoir de voir cesser cette prohibition. (C. civ., 865.)

Le 24 brumaire an XII, une société fut contractée entre les S^{rs} Dochen, Wesmael et Chainaye. Le but de la société était la fabrication et la vente de genièvre: sa durée était illimitée. Par l'art. 20 du contrat, il était stipulé que tout sociétaire qui voudrait se retirer devrait faire connaître son intention à ses coassociés par un acte d'huissier, et leur payer la somme de 2,400 francs.

Après huit années d'exploitation, le 1^{er} février 1812, fut porté un décret ainsi conçu :

(1) La cour de cassation de France a adopté le même principe par des arrêts nombreux et dans les termes les plus généraux. (Cass., 19 oct. 1820; Liège, cass., 8 fév. 1827; Dalloz, v^o Compétence, sect. 7, p. 19; Legraverend, t. 3, p. 407, n^o 250 de l'édit. de la Soc. Typ.

(2) Ils ne le sont point à l'égard des tribunaux correctionnels. Ce principe consacré par la jurisprudence la mieux établie a été aussi admis par les auteurs. (V. Legraverend, t. 2, p. 103, n^o 130; Bourguignon, sur l'art. 250.)

« La fabrication des eaux-de-vie du genièvre, est prohibée jusqu'à ce qu'il en soit autrement ordonné, dans tous les départements de notre empire, à compter de la publication de ce décret. Sont exceptés de cette mesure, les départements suivants : Bouches de la Meuse, Bouches de l'Yssel, etc. »

Le département de la Meuse n'étant pas au nombre de ceux que comprenait l'exception, la société Dochen et C^{ie} cessa ses travaux.

Cet état de choses se prolongea pendant 18 mois, au bout desquels les S^{rs} Dochen et Wesmael firent signifier à leur coassocié Chainaye qu'ils voulaient faire cesser la société et partager les biens qu'elle comprenait.

Chainaye répondit à cette signification par une demande réconventionnelle, afin de paiement de la somme de 2,400 fr. stipulée par l'art. 20 du contrat de société. Il prétendit que la demande en dissolution de la société était intempestive ; que le décret prohibant la fabrication du genièvre n'était que temporaire ; qu'en attendant la société pouvait brasser de la bière et se livrer au commerce de bestiaux. — Ces prétentions écartées par un jugement du tribunal de Liège le furent ensuite par la cour.

ARRÊT.

LA COUR ; — Considérant qu'en principe une société contractée même pour un temps déterminé finit, ou par l'extinction de la chose en contemplation de laquelle elle a été formée, ou lorsque l'un ou l'autre des associés a de justes motifs d'en demander la dissolution ;

Considérant que la fabrication de l'eau-de-vie du genièvre, a été considérée comme le principal objet de la société formée entre les appelants et l'intimé, car il résulte en fait que la bière n'est point entrée en spéculation, puisque pendant tout le temps même que la fabrique a chômé, l'on n'en a pas mis en commerce ; que les chaudières qui d'un commun accord avaient été supprimées n'ont jamais été rétablies ; qu'enfin le commerce de bestiaux n'était et n'a été qu'un accessoire à la fabrication de l'eau-de-vie, et devait suivre le sort de celle-ci ;

Considérant que cette société, ainsi bornée par le fait même des associés à une distillerie, après avoir continué la fabrication jusqu'au 12 février 1812, s'est vue tout-à-coup neutralisée par le décret émané sous la même date du 1^{er} février 1812, portant prohibition de la fabrication de l'eau-de-vie du genièvre, dans l'empire, jusqu'à ce qu'il en soit autrement ordonné ;

Considérant qu'en attribuant à ces expressions, « jusqu'à ce qu'il en soit autrement or-

donné, » l'effet de rendre cette disposition temporaire, on a bien plutôt inféré ce qui aurait dû être que ce qui a été effectivement, puisque cette partie du décret pouvait tout aussi bien être relative ou à un plan, soit d'augmenter, soit de diminuer le nombre des départements exceptés de la prohibition ou un dessein de rendre la prohibition définitive, qu'à la durée qu'elle devait avoir ;

Considérant qu'on ne peut donner pour motif de ce décret le danger d'une disette ; puisqu'en ôtant cette branche de commerce aux uns pour la donner aux autres on ne produisait d'autre résultat que de faire hausser le prix du genièvre dans les départements frappés de l'interdiction, sans pour cela diminuer la consommation des grains ;

Considérant que si la disposition eût été de sa nature temporaire, on eût pu fonder l'espoir de voir cesser l'interdiction, mais aucun terme n'étant fixé, si ce n'est la volonté arbitraire du souverain, il est déraisonnable de vouloir attribuer à cette prohibition un caractère qu'on n'a pas voulu lui donner ; il est déraisonnable encore de vouloir lui donner pour motif le danger d'une disette, lorsque cette disposition portée en 1812 existait encore à la fin de 1813, quoiqu'il n'y eût aucune apparence de disette ;

Considérant qu'à l'époque du 26 août 1813, ainsi après avoir vu leur établissement chômer, non pas pendant quelques moments, mais pendant 18 mois, il était encore incertain de savoir si les appelants devaient encore courir les chances d'une inactivité de 18 mois ou d'une plus longue ;

Considérant donc qu'on ne peut pas dire qu'à cette époque la demande d'une dissolution fût intempestive, puisque tout justifiait les appelants de vouloir se tirer de la perplexité dans laquelle les avait plongés une interdiction restée indéfinie ;

Par ces motifs, met l'appellation et ce dont est appel à néant ; émendant, déclare dissoute la société formée entre parties, etc.

Du 29 août 1815. — Cour de Liège. — Pl. MM. De Geradon et Harzé.

ORDRE.—JUGEMENT.—SIGNIFICATION A AVOUÉ.
— FORMALITÉS.

La signification à avoué d'un jugement rendu sur contestations en matière d'ordre, ne doit pas contenir toutes les formalités prescrites par les art. 61 et 763, C. pr. (1).

(1) Gand, 30 juin 1837; Paris, 12 mai 1835; Cass., 10 mai 1836; Carré, n° 282. — La cour de Bruxelles,

Le 15 nov. 1814, jugement du tribunal civil de Maestricht, qui statue sur des contestations en matière d'ordre.

Ce jugement est signifié à l'avoué de Lebaut et autres opposants, en ces termes :

« L'acte d'avoué qui précède, avec le jugement y mentionné, a été signifié par moi, huissier soussigné, à la requête du S^r Nogent, avoué; à son confrère Roeth, au domicile duquel, parlant à sa personne, j'ai laissé copie, tant de l'un que de l'autre, ce jourd'hui le 26 nov. 1814. (Signé) G. B. Schmidheni. — Enregistré, etc.

Le 17 juillet 1815, appel du jugement susdaté par Lebaut et autres.

Ils soutiennent que la signification ci-dessus transcrite, doit contenir toutes les formalités requises par l'art. 61, C. pr.; que ne les contenant pas, elle est nulle; qu'ainsi le délai de dix jours fixé par l'art. 763, pour interjeter appel, n'a pu courir, et que l'appel est recevable.

Colben et Watrin, intimés, demandent, au contraire, que l'appel soit déclaré non recevable, attendu que l'art. 763 ne prescrit pas que la signification à avoué, du jugement d'ordre, se fasse suivant toutes les formalités de l'art. 61; que la signification dont il s'agit, renferme tout ce qui est nécessaire à une signification d'avoué à avoué; qu'ainsi, cette signification a fait courir le délai pour appeler, et que l'appel, ayant été fait longtemps après ce délai, est inadmissible.

ARRÊT.

LA COUR; — La signification du jugement dont est appel, faite à avoué le 26 nov. 1814, est-elle nulle?

En cas de négative, y a-t-il lieu de déclarer l'appel non recevable?

Attendu, sur la première question, que le jugement signifié à avoué avait été rendu sur contestation élevée le 4 novembre 1814 par les appelants, ensuite des sommations leur faites le 15 janvier et le 6 juin même année, à effet de prendre communication des productions et de contredire, s'il échéait, sur le procès-verbal d'ordre;

Attendu que cette signification a pu être faite à avoué, conformément aux dispositions de l'art. 763 du code, et qu'en la faisant, on a suivi la forme ordinaire et usitée pour ces espèces d'actes;

Attendu que l'art. 763 ne prescrivant pas

que les significations à avoué se fassent avec les formalités prescrites à l'art. 61, on ne peut, aux termes de l'art. 1050, déclarer nul l'acte du 29 nov. 1814, puisque la nullité n'en est pas formellement prononcée;

Attendu, sur la seconde question, que l'acte d'appel dont il s'agit n'a été signifié que le 17 juillet 1815; qu'ainsi il a été interjeté longtemps après le délai fixé par l'art. 763 du code;

Sans avoir égard à la nullité proposée par la partie appelante, déclare sou appel non recevable.

Du 8 sept. 1815. — Cour de Brux. — Ch. des vacations. — Pl. MM. Thonon et Lespérance.

* JUGEMENT PAR DÉFAUT. — OPPOSITION EXTRAJUDICIAIRE. — NULLITÉ. — EXÉCUTION. — SIGNIFICATION DU JUGEMENT.

Celui qui a obtenu un jugement par défaut contre une partie dépourvue d'avoué a formé opposition par acte extrajudiciaire, mais sans la réitérer dans le délai voulu, peut-il, si, au lieu de passer outre à l'exécution aux termes de l'art. 162, il a accepté le litige sur le mérite de l'opposition formée, poursuivre postérieurement l'exécution, sans signifier le jugement de déboute qui est intervenu? — Rés. nég. (C. pr., 551 et 583.)

En vertu d'un jugement par défaut rendu contre le S^r D.... qui n'avait pas constitué d'avoué, et signifié avec commandement le 21 juillet 1814, le S^r V.... fit saisir, le 5 décembre, les meubles et effets du S^r D...., en faisant itératif commandement dans le procès-verbal de saisie. — Le 22 juillet 1814, D.... avait, par acte extrajudiciaire, fait former opposition au jugement par défaut du 1^{er} juin; mais il ne fit pas réitérer, dans les huit jours, son opposition par requête d'avoué à avoué. — Le 18 novembre, l'opposition fut déclarée non recevable. — V.... ne fit point signifier ce jugement, lorsqu'il pratiqua sa saisie. — D.... en demanda la nullité, que le tribunal prononça par jugement du 27 janvier 1815. — Appel.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que si le premier commandement était valable et que l'appelant eût pu négliger l'opposition faite à l'exécu-

par arrêt du 8 avril 1829 a cependant jugé que la signification à avoué, lorsqu'elle fait courir un délai de rigueur, comme dans le cas de l'art. 763, C. pr.,

doit contenir, à peine de nullité, les formalités des exploits. (V. dans ce sens, Metz, 17 août 1815.)

tion, à raison qu'elle n'était pas suivie d'une requête à avoué, et par conséquent que l'exécution qu'il aurait faite notwithstanding cette opposition devrait être déclarée valable, l'appelant s'est préjudicié en faisant le contrat judiciaire par lequel plaidant sur le mérite de cette opposition, il a fait dépendre la validité de cette exécution du prononcé du juge; d'où ultérieurement il résulte qu'à moins de signifier le jugement qui a débouté l'intimé de son opposition, il ne lui était pas loisible de continuer l'exécution, laquelle de ce chef est frappée de nullité;

Mot l'appel au néant, etc.

Du 8 sept. 1815. — Cour d'appel de Brux. — Ch. des vacations. — Pl. MM. Jonet et Van Mons.

1° SUCCESSION. — MINEUR. — ACTION. — TUTEUR. — QUALITÉ (DÉFAUT DE). — NULLITÉ. — SURSIS.

2° EXÉCUTEUR TESTAMENTAIRE. — SAISINE. — CESSATION.

1° *Lorsqu'un tuteur, autorisé par le conseil de famille à accepter une succession échue à un mineur, donne à celui-ci le titre d'héritier et agit comme telen justice avant d'avoir accepté la succession par acte au greffe, il n'y a pas lieu de déclarer ces actes nuls et le tuteur non recevable, s'il offre d'ailleurs de faire au greffe l'acceptation prescrite, et s'il demande un délai à cet effet. Le juge doit suspendre la décision et accorder le délai nécessaire.*

2° *L'héritier qui veut faire cesser la saisine donnée à l'exécuteur testamentaire, ne peut pas demander la cessation de l'exécution testamentaire avant l'expiration de l'année à compter du décès du testateur. (C. civ., 1027).*

L'héritier institué est recevable à faire cesser la saisine, bien qu'il existe une demande en nullité du testament de la part des héritiers légitimes.

Par testament public du 3 juin 1815, Adrienne Moyses, V^e Vandenberght, après avoir fait quelques legs particuliers, a institué la D^{lle} A.-C. Thys son héritière universelle. — Elle nomme le S^r L... son exécuteur testamentaire, et lui donne la saisine de son mobilier. — La testatrice est morte peu de jours après.

Le 30 juin, N. Thys, père et tuteur de la légataire universelle, fait signifier à l'exécuteur testamentaire un exploit par lequel il offre de lui remettre une somme suffisante pour le paiement des legs mobiliers, et demande la cessation de la saisine, ainsi que l'exécution testamentaire.

Sur le refus du S^r L..., un procès s'engage au tribunal de Bruxelles. Le tuteur de la D^{lle} Thys, au nom de celle-ci, y renouvelle l'offre qu'il a fait signifier à l'exécuteur testamentaire le 30 juin, et conclut à ce qu'il plaise au tribunal dire que la saisine et l'exécution testamentaire viennent à cesser.

Antérieurement à ce procès, le conseil de famille avait autorisé le S^r Thys à accepter, sous bénéfice d'inventaire, la succession léguée à sa fille mineure; mais cette acceptation n'avait pas encore eu lieu au greffe.

L'exécuteur testamentaire se prévaut de cette omission; il conclut à ce que Thys fût déclaré non recevable, par la raison qu'il n'était pas suffisamment qualifié.

Ce dernier déclara qu'il ferait dans le jour son acceptation au greffe, et demanda que le tribunal suspendît pour cet effet son jugement.

Mais le tribunal, considérant que Thys n'avait pas accepté par acte au greffe la succession dévolue à sa pupille, le déclara non recevable.

Thys a de suite rempli cette formalité, dont l'observation avait déterminé les premiers juges; après quoi il a interjeté appel de leur jugement.

Il a soutenu que c'était à tort que le tribunal de Bruxelles avait décidé qu'il avait agi sans être dûment qualifié. En effet, disait-il, la qualité d'héritier dans la personne d'un mineur ne dépend point absolument d'une acceptation par acte au greffe; les mineurs, aussi bien que les majeurs, peuvent prendre le titre d'héritiers et agir comme tels, sans une acceptation formelle. L'art. 461, C. civ., qui porte que l'acceptation n'aura lieu que sous bénéfice d'inventaire, ne détermine pas le mode de cette acceptation; cet article a pour objet unique d'établir en principe que le mineur, quelques actes d'héritier qu'il fasse, ne peut jamais être regardé que comme héritier bénéficiaire (1); et si le mineur peut, en certains cas, être requis de faire son acceptation au greffe, pour rassurer les tiers contre qui il plaide, cette obligation éventuelle et relative n'empêche pas qu'il n'ait la

(1) Un mineur ne peut être déchu du bénéfice d'inventaire par le fait de l'administration de son

tuteur. (C. civ., 461, 804; Rouen, 30 août 1828. V. aussi, Angers, 11 août 1809.)

qualité d'héritier dès le moment qu'il accepte la succession expressément ou tacitement, en vertu de la délibération du conseil de famille. Le tribunal de Bruxelles ne pouvait donc déclarer le tuteur de la D^{lle} Thys non recevable, sous prétexte qu'il avait formé la demande avant d'avoir accepté la succession par acte au greffe; il aurait dû, selon l'équité et les principes du droit, accorder un délai pour effectuer cette acceptation, si elle était jugée nécessaire.

Au fond, l'appelant a reproduit sa demande tendante à faire cesser et la saisine et les fonctions de l'exécuteur testamentaire.

L'intimé a répondu que le tribunal de Bruxelles avait pu et même dû déclarer l'appelant non recevable, puisque, n'ayant pas accepté la succession de la manière prescrite, il avait agi sans qualité; que la qualité d'héritier dans le chef d'un mineur dépend entièrement de l'acceptation faite au greffe; que celle qui avait eu lieu depuis était tardive; qu'au surplus la demande n'était pas fondée; qu'aux termes de l'art. 1051, 4^e alinéa du Code civil, les fonctions de l'exécuteur testamentaire durent une année, et qu'aucune disposition n'attribue à l'héritier le droit de les faire cesser plutôt; que la saisine devait continuer à subsister, dans la circonstance surtout où le testament était attaqué par les héritiers du sang; qu'en tout cas la cessation de la saisine ne pouvait entraîner la cessation de l'exécution testamentaire.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que le tuteur Thys s'était fait autoriser par le conseil de famille à accepter la succession pour la mineure, antérieurement à l'intentement de l'action; que devant le premier juge, lorsque l'exécuteur testamentaire a fait valoir comme fin de non-recevoir le défaut d'acceptation au greffe, le tuteur a offert sur-le-champ d'effectuer dans le jour cette acceptation; qu'il y avait donc lieu, de la part du premier juge, de suspendre sa décision et d'accorder à la mineure un délai suffisant pour se qualifier, au lieu de la condamner pour le motif que jusqu'ores elle n'avait pas régulièrement accepté la succession;

Attendu que l'acceptation au greffe a réellement eu lieu; que les offres faites par le tuteur Thys ont été en partie réalisées; qu'elles sont d'ailleurs plus que satisfaisantes pour faire cesser la saisine de l'exécuteur testa-

mentaire, aux termes de l'art. 1027, C. civ.

Mais attendu que la cessation de cette saisine est indépendante de l'existence de l'exécution testamentaire en elle-même; que le mandat donné par la testatrice à l'exécuteur testamentaire doit continuer ses effets pendant l'an et jour; qu'il reste encore à celui-ci à surveiller l'exécution des dispositions du testament, et à défendre ce testament, si sa validité est attaquée; ce qui toutefois n'empêche pas qu'il ne se dessaisisse entre les mains de l'héritier;

Par ces motifs. M. Spruyt, entendu et de son avis, met le jugement dont appel à néant, en ce qui concerne la saisine de l'exécuteur testamentaire; émendant, déclare qu'en réalisant les offres motivées dans l'exploit signifié à l'intimé par l'huissier Bresson le 30 juin dernier, et en faisant constater que les deux obligations passives de la mortuaire sont acquittées par l'appelant, la saisine attribuée à l'intimé par la défunte veuve vient à cesser; par suite condamne l'intimé à faire délivrance de tous biens meubles formant la succession dont il s'agit, à quelle fin les scellés seront levés à l'intervention de l'appelant, et à rendre compte de sa gestion pleine et entière du testament dès qu'elle sera effectuée, sinon après an et jour.

Du 9 sept. 1815. — Cour de Brux. — Ch. des vacations. — Pl. MM. Zech et Foncz.

S....

APPEL. — EFFET SUSPENSIF. — PÉNALITÉ.

Lorsqu'un jugement rendu en premier ressort ordonne à l'une des parties de délaisser à l'autre un immeuble en litige, et, faute de le faire, la condamne à telle somme pour chaque jour de retard, à titre de dommages-intérêts, l'appel interjeté par la partie condamnée suspend-il les effets d'un pareil jugement, de manière qu'après l'arrêt confirmatif l'appelant ne puisse être tenu de payer la somme déterminée par le jugement de première instance, durant tout le temps qu'a duré la cause d'appel (1)? — Rés. aff. (C. pr., 457.)

Le 15 avril 1811, jugement du tribunal de Courtrai, qui condamne le S^r L. J. Buysens à délaisser aux S^{rs} F. Buysens, le quint des fiefs à eux échus par le décès de leur père commun, en vertu de la coutume légale, et, faute de ce faire dans le délai de quinze jours à compter

(1) Cass., 12 juin 1810; Paris, 24 août 1850, Carré, n° 1655; Berriat-Sal-Prix, tit. de l'Appel,

note 81; Thomine, n° 506; Talandier, Traité de l'Appel, n° 540.

de la signification, le condamne à trois francs par chaque jour de retard, pour tenir lieu de dommages et intérêts.

16 Août 1811, signification de ce jugement; et le 29 du même mois, appel.

Le 17 déc. 1812, arrêt confirmatif.

Le 25 mars 1813, les S^{rs} F. Buysens ont fait faire commandement à L. J. Buysens, pour la somme de 1,758 fr., montant des dommages et intérêts adjugés par le jugement du 15 avril 1811, à raison de 5 fr. par jour depuis la signification.

Opposition à ce commandement, et instance au tribunal de Courtray.

Sur quoi ce tribunal : « Attendu que le jugement du 15 avril 1811, qui condamne la partie de M^r Robbe au désistement du quint des fiefs, et, faute de le faire dans la quinzaine à compter de la signification, à 5 fr. par jour de retard à dater de ladite signification, par forme et pour tenir lieu de dommages-intérêts, n'a été signifié au condamné que le 16 août suivant; qu'appel en a été interjeté pendant ladite quinzaine, c'est-à-dire le 29 du même mois, et qu'il n'était pas exécutoire nonobstant appel; — Que quoiqu'il y soit énoncé que ces trois francs sont accordés par forme et pour tenir lieu de dommages-intérêts, ceux-ci, bien différents des intérêts judiciaires qui courent toujours et dès la date de l'exploit introductif, ont été suspendus par l'appel interjeté, puisqu'ils ne pouvaient s'acquiescir que jour par jour, en cas de résistance non légale à l'ordonnance du juge, n'étant alloués que comme moyen coercitif pour forcer le défendeur à satisfaire au jugement qui prononçait le délaissement; — Que l'appel est une voie légale pour attaquer la décision du premier juge, et que celui qui prend cette voie ne fait qu'user d'un droit que la loi lui accorde; — Qu'enfin, aux termes de l'art. 457, C. pr., l'appel est suspensif, si le jugement ne prononce pas l'exécution provisoire dans les cas autorisés; — Qu'ainsi l'appelant, pendant le cours de l'appel et jusqu'à la signification de l'arrêt, ne peut être réputé en résistance à l'ordonnance du juge à quo, ni en continuité de déni de justice de l'exécuter; — Qu'il suit donc de là que son retard ou sa résistance à l'autorité du jugement dont appel ne reprend réellement qu'à partir de la susdite signification; — Par ces motifs, reçoit la partie de M^r Robbe opposante au commandement à lui fait par exploit du 25 mars 1813, en ce qu'il tend au

payement de trois francs par jour de retard depuis le 16 août 1811, jusques et y compris le 24 mars 1813; ordonne que ledit commandement sortira ses effets seulement pour les objets ultérieurs. »

Ce jugement a été confirmé sur l'appel en ces termes :

ARRÊT.

LA COUR; — Vu la loi 6, § 1, ff. de his qui notantur infamidi, et les lois 2 et 3, C. de usuris rei judicæ;

Déterminée au surplus par les motifs repris au jugement dont est appel; et considérant que les fruits perçus sont censés compris dans la réserve des droits respectifs des parties prononcée par le premier juge;

Met l'appellation au néant, avec amende et dépens.

Du 27 sept. 1815. — Cour de Brux. — 5^e Ch. — P^r. MM. Joly et Debrœck.

S....

* INCOMPÉTENCE. — EXCEPTION. — APPEL CORRECTIONNEL. — MINISTÈRE PUBLIC. — RECEVABILITÉ.

Une exception d'incompétence absolue est recevable en appel de la part du ministère public, quelles qu'aient été ses conclusions devant le juge correctionnel (1).

Les nommés C.... furent traduits devant le tribunal correctionnel du chef de banqueroute simple. — Appel du ministère public, qu'il fonde sur ce que les faits constitueraient le crime de banqueroute frauduleuse. — On lui oppose que, par ses conclusions devant le premier juge, il a couvert l'exception proposée.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que l'appel du ministère public a pour objet l'incompétence du premier juge; que la compétence des tribunaux en matière de crimes et délits, étant d'ordre public, peut être invoquée en tout état de cause; qu'ainsi le ministère public n'a pu y déroger par des conclusions prises en première instance;

Que le ministère public, par son appel, prétend que la procédure présente des faits tels

(1) La même chose a été décidée même pour le cas d'incompétence relative (Br., cass., 30 juill. 1823;

Paris, cass., 15 mai 1826; Legraverend, t. 3, p. 20, n° 228, note 7. Mais v. Carnot, sur l'art. 559, n° 8.)

que, d'après la loi, ils constituent un crime dont la connaissance sort des attributions des tribunaux correctionnels;

Admet l'appel du ministère public; ordonne aux prévenus de rencontrer les moyens employés par lui à l'effet de les inculper de crime.

Du 29 sept. 1815. — Cour de Br. — 4^e Ch.

VOL. — TENTATIVE. — CARACTÈRES. — CASSATION.

L'omission dans la position de la question de l'un des caractères de la tentative de vol entraîne nullité de l'arrêt (1). (C. pén., 2.)

Un arrêt de la cour d'assises du grand ducé de Luxembourg condamnait le nommé Olinger à la peine des travaux forcés à vie, comme convaincu de tentative de vol. — Le condamné s'est pourvu en cassation contre cet arrêt. — Il a prétendu que l'arrêt de la cour d'assises avait fait une fausse application de la loi pénale à un fait qui, aux yeux de la loi, n'est ni crime, ni délit, et qui n'est, par conséquent, pas atteint par ses dispositions.

L'art. 2, C. pén., a-t-on dit, ne considère la tentative de crime comme le crime même, que lorsqu'il y a concours des trois circonstances y prévues. — Ce n'est donc qu'autant que la tentative réunit ces trois caractères, qu'elle peut emporter les peines prononcées contre le crime. — Si l'une de ces circonstances ne se rencontre point dans la tentative, elle ne forme plus un fait qualifié crime par la loi, et ne peut, par conséquent, donner lieu à l'application d'une peine. — Dans l'espèce, que porte la déclaration du jury de jugement? — « Qu'il est constant que Henri Olinger est coupable d'une tentative de vol, commise avec violence et suspendue par des circonstances indépendantes de sa volonté. » — Elle omet deux des caractères dont le concours est exigé par la loi pour faire assimiler la tentative au crime : 1^o la manifestation par des actes extérieurs; 2^o le commencement d'exécution. — Il y a donc violation des art. 2, C. pén., et 364, C. crim.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que ni dans le résumé de l'acte d'accusation, ni dans la question posée aux jurés et répondue par eux, il

n'a pas été fait mention du commencement d'exécution;

Que cependant, suivant l'art. 2, C. pén., la tentative de vol ne doit être considérée comme le crime même, que lorsque cette tentative a été suivie d'un commencement d'exécution; — Qu'ainsi la cour d'assises de Luxembourg, en condamnant, par son arrêt du 8 août 1815, Henri Olinger à la peine des travaux forcés à vie, a violé le susdit art. 2, C. pén.;

Par ces motifs, casse, etc.

Du 30 sept. 1815. — Cour de cass. de Liège.

*** APPEL. — JUGEMENT PAR DÉFAUT. — PARTIE CIVILE.**

Lorsqu'une partie civile a obtenu un jugement par défaut qu'elle a fait signifier à la partie condamnée, doit-elle, à peine de déchéance, faire sa déclaration d'appel dix jours au plus tard après la signification susdite (2)? — Rés. aff. (C. cr., 202 et 203.)

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que, d'après les art. 202 et 203, C. cr., la partie condamnée et la partie civile sont placées sur la même ligne, en ce qui concerne l'appel des jugements correctionnels; que la loi accorde à cet effet dix jours à dater de la prononciation d'un jugement contradictoire, et, au cas que le jugement soit rendu par défaut, le même terme de dix jours, mais à dater de la signification de ce jugement faite à la partie condamnée;

Attendu que le jugement dont il s'agit rendu par défaut le 1^{er} mars dernier a été levé par la partie civile et signifié à sa requête, le 22 avril suivant, à la partie condamnée;

Attendu que l'appel de la partie civile n'a été émis que le 18 sept. dernier, et ainsi après l'expiration du délai fixé par la loi;

Où le ministère public et de son avis, déclare l'appel formé par la partie civile tardif et non recevable, etc.

Du 2 oct. 1815. — Cour de Br. — 4^e Ch. — Pl. MM. Deswarte et Benard.

REMPLACEMENT. — EXÉCUTION. — STIPULATION AU PROFIT D'UN TIERS.

La convention d'après laquelle le remplacé doit,

(1) V. Cass., 26 juillet 1811 et 18 avril 1816; Legraverend, t. 1^{er}, p. 121, n^o 57 de l'édit. de la Société Typ.; Chauveau, *Théorie du code pénal*, t. 1^{er}, p. 151; Berriat-St-Prix, *Cours de droit crim.*, p. 47, édit. de la Soc. Typ.

(2) V. Carnot, sur l'art. 203, n^o 5, et obs. addit. n^o 1^{er}.

après son entière libération du service militaire, payer le prix stipulé au remplaçant, ou, en cas de décès, au profit d'un tiers, est sans effet à l'égard de ce dernier qui n'en peut demander l'exécution (1). (C. civ., 1119 et 1121.)

Par acte passé devant le préfet du département de l'Escaut, le 1^{er} janvier 1808, A. Schoutel s'oblige à remplacer le conscrit Depauw, aux conditions suivantes : 1^o Depauw donnera à son remplaçant, lors de son départ, la somme de 360 liv. tournois, 2^o Depauw lui donnera en outre, ou, en cas de décès, à C. Vermandel, la somme de 2,100 liv. tournois, après que Depauw serait déchargé de toute responsabilité pour le fait du remplacement; 3^o en attendant, Depauw payera à son remplaçant l'intérêt de 5 p. c. — Le 1^{er} septembre 1809, décès du remplaçant. — Opposition à la requête de son héritier entre les mains de Depauw. — Vermandel agit en mainlevée de l'opposition, ainsi qu'au paiement des sommes promises par Depauw, selon l'acte du 1^{er} janvier 1808.

On lui répond qu'il n'en résulte aucune action efficace à son profit.

Jugement du 6 juillet 1814, par lequel le tribunal de Gand donne mainlevée et condamne Depauw à payer à Vermandel les sommes mises en conclusions.

Appel. — On disait pour l'appelant : Celui qui stipule au profit d'un tiers n'acquiert ni obligation ni action pour lui, parce qu'il n'a point contracté dans son intérêt personnel; il n'acquiert point au tiers, pareille stipulation étant contraire au but de toute espèce d'obligations, qui ne sont autorisées par le droit civil qu'autant que chacun puisse obtenir ce qui l'intéresse personnellement. Or nous n'avons aucun intérêt à ce qu'il soit donné ou fait quelque chose au profit d'un tiers. La loi 38, § 17, ff. de verb. oblig., est formelle à cet égard. Justinien a encore adopté ce principe au § 18, liv. 3, tit. 20, des Instit. : *alteri stipulari nemo potest. Inventæ enim sunt hujusmodi stipulationes vel obligationes ad hoc, ut unusquisque acquirat sibi quod sibi interest: ceterum si alii detur, nihil interest stipulatoris*. Et quoiqu'en dise le jurisconsulte en la loi 7, ff. de serv. export. : *beneficio affici hominem, hominis interest*, les lois civiles envisagent comme insuffisantes le seul motif d'affection envers nos semblables; elles ne considèrent comme pouvant former l'objet d'une

stipulation, que ce qui nous intéresse personnellement et peut augmenter notre fortune. Néanmoins l'affection, qui a pour cause les liens du sang, justifie pleinement une telle stipulation par des actes qui sont la loi fondamentale des familles : *Valent verò etiam veteri jure romano stipulationes tertio factæ, ratione familiaris et sanguinis*. L. 45, ff. solut. matr. *Ubi avia nepti utiliter stipulatur eoque decurrendum esse, inquit J.C. propter affectionem personarum : eamque stipulationem firman et irrevocabilem esse ex natura contractuum et quasi semel actionis consequens est*. L. 11, ff. de dote præleg., *nihil officere his quæ diximus planum facere potest Cujacii expositio ad loca supra citata*. (Stockmans, Déc. 43, n^o 37).

Ces dispositions exceptionnelles sont maintenues par le code civil, au titre second, chap. 8, des donations faites par contrat de mariage aux époux et aux enfants à naître du mariage.

Ilors de là le code, art. 1119, adopte également le principe du droit romain : on ne peut, en général, s'engager ni stipuler en son propre nom que pour soi-même.

On a cependant trouvé le moyen de favoriser le tiers d'une manière indirecte, en traitant de son avantage par forme de condition, au moyen de la stipulation pénale. C'est ce que porte l'art. 1121 : on peut pareillement stipuler au profit d'un tiers, lorsque telle est la condition d'une stipulation que l'on fait pour soi-même, ou d'une donation que l'on fait à un autre. Ce n'est là qu'une répétition du § 18, liv. 3, tit. 20, des Instit. : *plane, si quis velit hoc facere, pænâ stipulari conveniet, ut nisi ita factum sit, ut est comprehensum, committatur pænæ stipulatio etiam ei, cujus nihil interest..... Ergo si quis ita stipuletur, Titio dari? Nihil agit; sed si adjeceerit pænâ, nisi dederis, tot aureos dare spondes? tunc committetur stipulatio*.

Comment, au mépris de principes aussi positifs, l'intimé Vermandel peut-il s'imaginer avoir acquis une action efficace ensuite de la convention entre Schoutel et Depauw. La somme à payer à Vermandel n'est point mise en condition de ce que Schoutel a stipulé pour lui-même, n'importe que ce ne soit qu'en cas de décès de celui-ci que Vermandel devait avoir la somme. La loi défend sans distinction de stipuler au profit d'un tiers, autrement que par forme de condition, ou par contrat de mariage en faveur des parents. Prétendre que Schoutel a pu disposer de sa créance à charge de Depauw après son décès, cela est parfaitement vrai, bien entendu de la manière que la loi l'y autorisait, en observant les formes requises pour la validité des dis-

(1) V. Pothier, *Oblig.*, n^o 57; Duranton, 10, n^o 226; Toullier, 6, n^o 153.

positions testamentaires ou des donations entre-vifs ; mais ici aucune des formalités prescrites, soit pour l'une soit pour l'autre espèce de libéralité, n'a été observée. Delà la conséquence qu'il n'a jamais existé un lien de droit entre Depanw et Vermandel ; que le droit acquis à Schoutel est demeuré sur son chef jusqu'à sa mort, et qu'à défaut de disposition valable il s'est opéré une transmission de cette créance sur N. Adriaenssens, son héritier et successeur légal.

La solidité de ces moyens n'a pu manquer de provoquer la mise au néant du jugement dont appel.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que, d'après les termes du contrat du 1^{er} janvier 1808, la stipulation ne contient point une donation entre-vifs en faveur de l'intimé, dont l'exécution serait différée après la mort du remplaçant, puisque celui-ci n'a été dessaisi de sa créance que par la mort ;

Qu'elle ne peut non plus valoir comme donation à cause de mort, puisqu'elle n'est pas faite dans les formes prescrites par la loi ;

Met au néant le jugement dont est appel ; émendant, déclare l'intimé non recevable ni fondé dans ses conclusions introductives d'instance.

Du 4 octobre 1815. — Cour de Brux. — 3^e Ch. — Pl. MM. Deswarte, aîné, et Zeeh. W...s.

FAILLITE.—OPPOSITION.—SYNDICS.—APPEL. CRÉANCIER INDIVIDUEL.

Les créanciers d'un failli peuvent, à défaut des syndics, appeler individuellement des jugements rendus contre ces derniers (1). — Rés. aff.

Lorsque sur une opposition formée par quelques créanciers, le jugement déclaratif de la faillite a été rapporté et le failli rétabli dans l'administration de ses biens, ce second jugement ne peut préjudicier aux droits des créanciers qui n'ont pas été appelés sur l'opposition.

Ces derniers peuvent, sans former tierce-opposition, signifier des défenses aux syndics, et arrêter, par ce moyen, l'exécution du jugement qui rétracte l'état de faillite.

Par jugement du tribunal de commerce de Mons, en date du 8 mai 1812, le S^r Lelong a été déclaré en état de faillite, sur la demande

du S^r Jean Lefebvre, l'un de ses créanciers.

Deux autres créanciers se sont opposés à ce jugement, et ont dirigé leur opposition contre la veuve de Lefebvre décédée, tant en nom propre que comme tutrice légale de ses enfants mineurs. (Il est à remarquer que le S^r Lefebvre avait laissé des enfants majeurs d'un premier lit, qui ne furent point appelés dans cette instance).

Le 21 fév. 1815, le tribunal de commerce de Mons, statuant sur l'opposition, rapporta le jugement déclaratif de la faillite, et ordonna aux syndics de rendre compte de leur administration.

Les enfants majeurs du S^r Lefebvre, qui n'avaient pas été cités lors de ce dernier jugement, firent signifier aux syndics des défenses de laisser suivre au S^r Lelong aucuns titres, livres, papiers, effets, marchandises, etc., et de se dessaisir de l'administration des biens du failli. Ils fondaient cette opposition sur le jugement du 8 mai 1812, qui constituait Lelong en état de faillite, et sur ce que le jugement du 21 fév. 1815, qui rapportait le premier, n'ayant été rendu que contre la V^e Lefebvre et ses enfants mineurs, ne pouvait préjudicier aux autres créanciers qui n'y avaient pas été parties.

Le S^r Lelong, s'appuyant du jugement du 21 fév. 1815, fit assigner les syndics pour se voir condamner par corps à lui rendre compte de leur gestion et à lui remettre son avoir.

Les syndics excipèrent des défenses que leur avaient signifiées les enfants majeurs Lefebvre.

Le 25 avril 1815, jugement par lequel le tribunal : — « Considérant que la voie ouverte à un tiers intéressé qui n'a pas été partie, pour s'opposer à un jugement qui préjudicie à ses droits, est la voie de tierce-opposition, dont le S^r Pierre Lefebvre et consorts n'ont pas fait usage ; que ceux-ci n'ont pu, par des sommations et défenses non autorisées par justice, porter obstacle à l'exécution d'un jugement : » — Condamne par corps les syndics à rendre compte au S^r Lelong de leur administration et à lui remettre ses livres, papiers, etc.

Les enfants majeurs Lefebvre ont interjeté appel de ce jugement, au défaut des syndics.

Cet appel était-il recevable ?

Au fond, les appelants ont-ils pu, par de simples défenses signifiées aux syndics, arrêter l'exécution du jugement qui anéantit la faillite ?

Sur le premier point, M. l'avocat-général Destoop a été d'avis que l'appel était recevable. L'intérêt étant la mesure des actions, a dit ce magistrat, il semble qu'on peut appeler

(1) Dalloz, v^o Faillite, ch. 1^{re}, sect. 1^{re}, art. 3, n^o 7.

lorsqu'on a intérêt à ne pas laisser subsister un jugement, bien que l'on ne soit pas nominativement compris dans les condamnations qu'il prononce. — En second lieu, c'était sur la poursuite du père des appelants que l'intimé avait été déclaré en faillite. Des syndics avaient été nommés. Dès lors les appelants ont pu être tranquilles: ils étaient représentés par ces syndics, et sous ce rapport on peut dire que les appelants ont été en cause en première instance. — D'ailleurs, les jugements rendus contre les syndics n'acquiescent-ils pas, à l'égard des créanciers, l'autorité de la chose jugée? et cette raison seule ne donne-t-elle pas aux créanciers la faculté d'appeler? Il paraît donc constant que lorsque des syndics, qui ont succombé en première instance, négligent d'appeler ou croient qu'il n'est pas de l'intérêt de la masse qu'ils appellent, il est libre à chaque créancier d'appeler à ses risques et périls. Aucune loi ne s'y oppose. L'art. 494, C. comm., dit bien que toutes les actions qui appartiennent à des tiers contre le failli doivent être dirigées contre les syndics; mais ici il ne s'agit point d'une action à diriger contre les syndics; il s'agit uniquement d'un droit que les syndics eux-mêmes pourraient faire valoir contre le failli, et, à leur défaut, nous pensons que chaque créancier peut le faire.

Sur le second point de la contestation, M. l'avocat-général a estimé que le jugement qui rapportait la déclaration de l'état de faillite, ayant été rendu sans le concours des appelants et des syndics, ne pouvait préjudicier à ceux-ci. Mais il a pensé que les appelants, au lieu de se borner à faire signifier de simples défenses, auraient dû former tierce-opposition, ou tout au moins pratiquer une saisie-arrest entre les mains des syndics.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que les syndics, condamnés par le jugement dont appel, auraient pu appeler de ce jugement;

Que les syndics d'une faillite représentant tous les créanciers, à leur défaut chacun des créanciers, à ses risques et périls, a le même moyen de se pourvoir contre le jugement.

Attendu qu'aussi longtemps qu'il restera jugé entre les appelants et l'intimé que ce dernier est en état de faillite, ils sont fondés à s'opposer à l'exécution d'un jugement qui détruit l'état de faillite dans lequel l'intimé est constitué vis-à-vis des appelants;

M. l'av. gén. Destoop, sans avoir égard à la fin de non-recevoir contre l'appel proposée par l'intimé, et dont il est débouté, met ce dont appel à néant; émettant, déclare que dans l'état actuel des choses, les appelants

sont fondés à s'opposer à l'exécution du jugement prononcé contre les syndics et dont appel, auxquels syndics défendeur est faite d'y obtempérer.

Du 5 octobre 1815. — Cour de Brux. — 1^{re} Ch. — Pl. MM. Joly et Delecourt.

S....

COMPÉTENCE. — DÉNÉGATION D'ÉCRITURE. — TRIBUNAL DE COMMERCE. — DOMICILE ÉLU.

Lorsqu'une pièce contenant élection de domicile, attributive de juridiction, est déniée devant le tribunal de commerce où elle est produite, ce n'est pas au tribunal civil du domicile élu, mais bien à celui du domicile réel du défendeur, à connaître de la vérification de la pièce méconnue (1). (C. pr., 427.)

Il est un principe non contesté que la juridiction commerciale est exceptionnelle. Les juridictions ordinaire et exceptionnelle diffèrent entre elles, en ce que la première, par l'effet de sa compétence naturelle et générale, connaît de toutes les affaires qui ne lui sont pas formellement enlevées, et que la seconde, au contraire, ne connaît que de celles qui lui sont formellement attribuées. Aussi le code de commerce fait-il une énumération très-détaillée et restrictive des attributions des juges commerciaux, qui ne peuvent les étendre sous prétexte d'analogie, ni sous aucun autre prétexte; tandis que, pour déterminer la compétence des tribunaux de première instance, il suffit qu'une affaire soit civile et qu'il ne lui ait pas été défendu d'en connaître.

Parmi les affaires dont la connaissance non-seulement n'est point attribuée aux tribunaux de commerce, mais leur est expressément interdite, est celle en vérification d'écriture.

Quels sont les juges qui doivent en connaître? Est-ce le tribunal civil de première instance de l'arrondissement où siège le tribunal de commerce saisi de la demande principale? Est-ce celui du lieu du domicile du défendeur?

Dans l'espèce, il s'agissait d'un effet de commerce, portant indication de paiement à Bruxelles, au profit du S^r Depauw, marchand de dentelles, et souscrit par M. G. Dekinder, brasseur, domicilié à Lierre. Celui-ci, assigné conformément à l'art. 420, C. pr., devant le tribunal de commerce de Bruxelles, lieu indiqué pour le paiement, dénie la signature qui figure au bas de la pièce produite. Ce tri-

(1) Arrêt identique du 21 oct 1815

bunal, d'après l'art. 417, renvoie devant les juges qui doivent connaître de la vérification, et sursoit au jugement de la cause principale.

Dekinder, cité devant le tribunal civil de Bruxelles pour être procédé aux devoirs requis, décline la compétence de ce tribunal. Mais, par jugement du 13 janvier 1815, cette exception est rejetée.

C'est une maxime constante, a-t-il dit devant la cour, que la citation doit être donnée devant le juge domiciliaire du cité : *actor sequitur forum rei*, à moins qu'il n'y ait une élection de domicile attributive de juridiction.

Puisque le titre obligatoire est méconnu, le prétendu domicile élu, qui n'en est qu'une suite, ne saurait être accueilli; ce serait donner effet à une cause dont l'existence fait le sujet d'une vérification, qui souvent ne trouve d'appui que dans l'art conjectural de la comparaison d'écriture.

En l'absence de la preuve d'une renonciation au domicile réel, par quel motif voudrait-on échanger le ressort judiciaire établi par la loi ?

Si l'assignation pour la cause principale peut être donnée devant le tribunal de commerce dans l'arrondissement duquel le paiement doit être effectué, il n'en est pas de même à l'égard de l'incident qui est une matière purement civile. Dans le premier cas, la dénégation de signature était inconnue avant l'exploit d'ajournement; le demandeur ne devait nullement s'y attendre; tandis qu'il en est instruit avant de procéder à la vérification, qui est une matière civile et ordinaire, dont il n'appert point que la connaissance ait subi quelque changement; jusque là on ne peut regarder la juridiction prorogée du domicile convenu comme substituée à la juridiction légale du domicile réel.

La réponse à ces griefs ne pouvait guère être satisfaisante, pour établir la compétence du tribunal civil de Bruxelles, et distraire ainsi le S^r Dekinder de son juge domiciliaire de Lierre, qui était le tribunal civil de Malines. Dire que, d'après le contenu du titre, il y avait élection de domicile à Bruxelles, c'est prendre pour vrai ce qui est en question.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que l'appelant ayant dénié sa prétendue signature sur l'effet dont s'agit, non-seulement l'existence de la dette se trouve déniée, mais aussi la désignation du lien même indiqué pour le paiement, que le premier juge a qualifié d'élection de domicile;

Qu'ainsi il n'existe, dans cet état de cause, aucun acte qui puisse distraire, dès mainte-

nant, l'appelant de la juridiction de son juge naturel, à l'effet de procéder aux devoirs propres à vérifier sa signature déniée;

Par ces motifs, M. l'avocat général Delahamaine entendu et de son avis, déclare que le tribunal de première instance de Bruxelles était incompétent, etc.

Du 5 octobre 1815. — Cour de Br. — 2^e Ch. — Pl. MM. Mailly et Van Mons.

* AJOURNEMENT. — PARTAGE (DEMANDE EN.) — FORMALITÉS.

Les désignations exigées par l'art. 64, C. pr., ne sont pas applicables aux exploits de demande en partage de l'universalité d'une succession (1). (C. pr., 815.)

Sobrie et autres cessionnaires des droits successifs du S^r Bloucke sur l'hérédité du S^r J. Delaere, firent citer le S^r M. Delaere, en partage ou licitation des biens délaissés. — Le défendeur contesta à la nullité de l'exploit, en se fondant sur ce que l'action intentée par ledit exploit était une action réelle ou mixte, et qu'il ne remplissait pas les formalités prescrites par l'art. 64, C. pr. — Cette défense fut accueillie par jugement du tribunal de Courtray du 27 nov. 1815. — Appel.

Les appelants ont soutenu que l'art. 64 n'était pas applicable à une demande de partage qui avait ses règles particulières : que, pour faire une demande en partage, on devait se borner à l'art. 966 et suiv., C. pr.; que la désignation des biens à partager regardait les experts, et qu'il ne devait être procédé à cette désignation que lorsqu'il y avait déjà un jugement ordonnant le partage; que cela résultait des art. 317 et 970, C. pr., et devenait encore plus évident quand on considérait que, conformément à l'art. 823, C. civ., le jugement qui prononce sur une demande en partage, commet, s'il y a lieu, un juge, et ordonne que les immeubles, s'il y en a, seront estimés par experts. On concluait de ces observations qu'il n'était pas nécessaire que la demande en partage, qui précède essentiellement le jugement qui l'ordonne, contint la désignation des immeubles à partager.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que les conclusions de l'appelant introductives d'instance devant

(1) Liège, 24 juin 1810; Bourges, 27 déc. 1826; Carré-Chauveau, n° 351; Thomine, n° 80.

le premier juge ont évidemment pour objet le partage et la liquidation de toute la succession y mentionnée; qu'ainsi ce n'est pas l'article 64 mais l'art. 815, C. civ., qui est applicable à l'effet de déterminer la forme propre à telles conclusions;

Et attendu que la citation ainsi que lesdites conclusions introductives d'instance ne présentent aucun défaut en cette matière; met le jugement dont appel au néant; renvoie, etc.

Du 5 oct. 1815.—Cour de Brux.—2^e Ch.—Pl. M. Deburek.

**TESTAMENT.—SIGNATURE.—MENTION.—DÉ-
MENGE.—FAITS.—RECEVABILITÉ.**

La mention à faire par le notaire de la signature des témoins et du testateur, ou de l'incapacité de celui-ci, peut se trouver avant la date du testament.

La mention que le testateur a déclaré ne savoir plus écrire, à cause de sa maladie et de l'apoplexie dont il a été attaqué, satisfait au vœu de l'art. 975, C. civ., qui exige la mention expresse de la déclaration du testateur qu'il ne sait ou ne peut signer (1).

Lorsqu'un testament est critiqué dans la forme, et subsidiairement pour cause de démence et même de faux, les demandeurs ne sont pas tenus, à peine de déchéance de leurs conclusions subsidiaires, d'articuler les faits de démence et de faux avant qu'il ait été statué sur les moyens de forme.

Le 15 mars 1815, J. Vandenherreweghen a fait un testament public, qui se termine ainsi :

« Et étant demandé au testateur et témoins » s'ils savent écrire, le testateur a déclaré ne » savoir plus écrire à cause de sa maladie et » de l'apoplexie dont il a été attaqué; et les té- » moins ont déclaré savoir écrire, excepté le » quatrième, Joseph Paduart, qui a déclaré » ne savoir écrire ni signer; et Pierre Van- » derroost, Pierre Dcherder et Jean Stevens, » mes dits trois premiers témoins ont signé » avec moi, notaire, à Thollenbeck, ce 15 » mars 1815. »

Ce testament a été attaqué, 1^o pour vices de formes; 2^o pour cause de démence; 3^o du chef de faux.

Les demandeurs, confiants dans leurs moyens contre la forme du testament, se sont bornés à proposer les autres chefs

de leurs conclusions, sans articuler aucun fait précis.

Quant à la forme, disaient-ils, deux nullités radicales se présentent : premièrement, il n'est pas fait mention dans l'acte, ainsi que l'exige l'art. 975, C. civ., de la déclaration du testateur qu'il ne savait ou ne pouvait signer. Le notaire s'est contenté de mentionner que le testateur avait déclaré ne savoir écrire. Or, la déclaration de ne savoir écrire, n'équivaut pas à celle de ne savoir signer, surtout à la campagne où bien des personnes savent signer, c'est-à-dire figurer leur nom, sans pourtant savoir écrire, c'est-à-dire former un corps d'écriture.

En second lieu, disaient les demandeurs, l'art. 14 de la loi du 25 ventôse an xi, sur le notariat, n'a pas été observé dans le testament dont il s'agit. Cet article porte : — « Les » actes seront signés par les parties, les té- » moins et les notaires qui doivent en faire » mention à la fin de l'acte. » Or, cette mention, dans le testament que nous combattons, ne se trouve point à la fin de l'acte, puisqu'elle est placée avant la date. Il est clair que, dans le sens de la loi, cette même mention ne peut se faire d'après la date qui constitue la fin de l'acte.

Par jugement du 18 janvier 1815, le tribunal de première instance a accueilli le premier moyen de forme, et a prononcé la nullité du testament.

Sur l'appel, ce jugement a été réformé.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que dans le testament du 15 mars 1815 la mention des signatures des témoins et du notaire, ainsi que celle que le testateur a déclaré ne savoir plus écrire à cause de sa maladie et de l'apoplexie dont il a été attaqué, se trouvent après toutes les dispositions faites dans ce testament, et immédiatement avant la date de l'acte et la signature des témoins et celle du notaire, qui est le dernier mot de l'acte; d'où il suit que, dans la vraie acception des dispositions de l'art. 14 de la loi du 25 ventôse, contenant l'organisation du notariat, la mention qu'exige cet article se trouve réellement à la fin de l'acte;

Attendu que, quand il serait vrai de dire que l'on peut savoir signer sans que l'on sache écrire, de manière que tel qui déclare ne savoir écrire n'exprime point par là qu'il ne sait signer, néanmoins, dans l'espèce, le testateur, en déclarant qu'il ne sait plus écrire à cause de sa maladie et de l'apoplexie dont il a été attaqué, exprime suffisamment qu'il ne sait pas signer; et comme la loi ne prescrit

(1) V. Bruxelles, 9 déc. 1815, et la note

pas les termes dont on est obligé de se servir pour déclarer qu'on ne sait signer, il s'ensuit qu'au cas présent il est satisfait au prescrit de l'art. 975, C. civ.

Attendu que les intimés ont soutenu en première instance, sans jamais en désister, que le testateur était en démente au moment que ce testament a été passé, et qu'il est faux que ce testament aurait été dicté au notaire en présence de quatre témoins ;

Que si les intimés n'ont pas fait jusqu'ici des dévoirs pour fournir la preuve de ces allégations, et se sont bornés aux moyens qu'ils croyaient suffisants pour obtenir gain de cause par d'autres considérations, toutefois aucune loi ne leur interdit la faculté de faire encore les devoirs nécessaires pour justifier leurs susdits soutènements.

Par ces motifs, M. l'avocat-général Destoop entendu et de son avis, met ce dont appel au néant, en ce que le premier juge a déclaré nul le testament du 15 mars 1815, pour vice de forme; émettant, etc.

Du 6 oct. 1815. — Cour de Brux. — 4^e Ch. — Pl. MM. Deswerthe, aîné, et Lefebvre (de Bruxelles.)

* JUGEMENT PAR DÉFAUT. — EXÉCUTION.
— GARDIEN.

Un jugement par défaut est réputé exécuté, lorsque la partie contre laquelle il a été rendu a fourni un gardien volontaire des meubles saisis à son domicile (1). (C. pr., 159 et 596.)

Par jugement par défaut du 12 nov. 1815, Sneyders fut condamné à payer aux S^{rs} Ronsmans une somme de 600 fl., pour arrérages de rente. Le jugement lui fut signifié le 24 déc. 1815. Le 30 du même mois, l'huissier fit itératif commandement, et faute par le débiteur d'y satisfaire, il fut procédé à la saisie mobilière de ses meubles et effets, et la vente fut annoncée pour le dimanche 16 même mois. — L'huissier interpella le défendeur de fournir un gardien solvable, il répondit que son fils Egide se constituerait comme tel, ce qui fut accepté par l'huissier. Egide Sneyders signa le procès-verbal de saisie conjointement avec l'huissier et ses témoins. Le 15 janvier, Sneyders, père, forma opposition au juge-

ment par défaut susdit. — Les S^{rs} Ronsmans soutinrent l'opposition non recevable, en se fondant sur ce qu'aux termes des art. 158 et 159, C. pr., le jugement par défaut avait été exécuté au moyen du commandement, de l'itératif commandement et de la saisie en suivie, avec constitution de gardien judiciaire dans la personne du fils du défendeur; que dès lors l'exécution du jugement avait dû être nécessairement connue de ce dernier; que par tant la voie d'opposition n'était pas admissible.

Par jugement en date du 5 nov. 1814, le tribunal civil de Bruxelles accueillit cette défense. — Appel.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que, par exploit d'itératif commandement fait le 6 janv. 1814, en vertu du jugement par défaut du 12 novembre 1815 et par le procès-verbal de saisie du même jour 6 janvier, il est constaté que l'appelant a donné son fils, E. Sneyders, comme gardien judiciaire des effets saisis; d'où il résulte nécessairement que la partie défaillante a connu l'exécution du jugement.

Déclare l'opposition non fondée, etc.

Du 6 oct. 1815. — Cour de Brux. — 4^e Ch. — Pl. MM. Verbaegen et Vanvolxem, fils.

EXPLOIT. — SIGNIFICATION. — SOLIDARITÉ D'INTÉRÊT. — COPIES.

Lorsque plusieurs personnes, ayant le même intérêt, poursuivent en commun l'exécution d'un jugement, et n'étaient qu'un seul et même domicile dans le commandement, la partie condamnée, qui veut appeler de ce jugement, doit-elle, sous peine de nullité, laisser au domicile élu autant de copies de l'exploit d'appel qu'il y a d'intimés, on suffit-il d'une seule copie pour tous (1)? — Rés. dans ce dernier sens.

Les héritiers J. F. L. Vandenherreweghen ont soutenu la nullité d'un testament qui leur enlevait la succession; ils ont gagné leur procès au tribunal de Nivelles, et en signifiant le jugement afin d'en poursuivre l'exécution, ils ont élu tous un domicile commun, conformément

(1) Limoges, 27 mars 1816. — Poncet, n° 222 et Delaporte, t. 1, p. 164, estiment aussi que la saisie faite contradictoirement avec le saisi fait réputer le jugement exécuté. — Carré, n° 665, exige en outre que

les meubles soient vendus. — Boncenne, p. 175, n° 122 et 125, édit. de la Soc. Typ., enseigne que la connaissance du jugement, et non pas seulement de l'exécution peut rendre l'opposition non recevable.

ment à l'art. 584, C. pr. Les appelants ont fait signifier à ce domicile leur exploit d'appel, mais ils n'en ont laissé qu'une seule copie pour tous les intimés. Ceux-ci prétendent que de ce chef l'appel doit être déclaré nul, se fondant sur l'article 456, C. pr.

Cette question n'est point nouvelle, a dit M. Destoop, avoc. gén., elle a été décidée par cette chambre peu de temps avant les vacances (1): la cour a jugé que des héritiers qui avaient tous le même intérêt, ayant élu ensemble un même domicile où la loi permet de signifier l'exploit d'appel, pouvaient être considérés collectivement, et qu'il suffisait de leur laisser pour tous une seule copie de cet exploit.

Les intimés opposent à cette décision un arrêt de la cour de cassation de France, rendu le 15 février 1815.

Cet arrêt, ne doit point l'emporter sur le vôtre par, la seule force de l'autorité, puisque la cour qui l'a rendu n'est plus régulatrice pour nous, et que vos justiciables ne seront point dans le cas de recourir, pour une décision suprême, aux juges dont cet arrêt est émané. Voyons si les motifs qui l'ont dicté sont assez solides pour l'emporter sur ceux qui ont fait la base de votre décision.

Il n'est parlé expressément, dans aucun article du code de procédure, du nombre des copies à laisser aux assignés; mais l'art. 68 dit: *tous exploits seront faits à personne ou domicile*; et l'art. 456 dit, à l'égard de l'acte d'appel, qu'il sera fait à personne ou domicile, à peine de nullité: de là résulte naturellement qu'il doit être laissé à la personne, ou au domicile pour la personne, copie de l'exploit d'assignation, et régulièrement il doit y avoir autant de copies que de personnes assignées. Mais cette règle n'admet-elle point d'exception? Il n'y en a qu'une seule, dit l'arrêt qu'on oppose; elle est écrite dans la loi; c'est lorsqu'il s'agit d'assigner un corps moral.

« A cela nous répondons: de même que la loi n'a point expressément énoncé le principe qu'il faut autant de copies que de personnes citées, de même elle n'a point expressément établi d'exception, pas plus à l'égard des corps moraux qu'à l'égard des individus. En effet, l'art. 69, où il est question des premiers, n'a pour objet que de déterminer comment et en quel lieu ces corps doivent être assignés, et il dit: *les sociétés de commerce, tant qu'elles existent, seront assignées en leur maison sociale*. Cependant il est bien évident que les intérêts

de tous les membres sont confondus, et qu'il suffit d'une seule copie des actes d'assignation; mais il n'est pas vrai de dire que cette exception soit exprimée dans la loi.

« La cour de cassation de France a aussi décidé que lorsqu'on assigne le mari et la femme, communs en biens, pour des droits propres à celle-ci, une seule copie de l'exploit est suffisante. Cette exception n'est pas non plus écrite dans le code, mais elle est fondée sur l'unité d'intérêt. La raison ne réclame-t-elle pas une pareille exception dans le cas qui nous occupe? Des héritiers peuvent être considérés collectivement; c'est ainsi qu'en matière d'hypothèque, la jurisprudence a admis qu'on peut valablement inscrire le bordereau à charge des héritiers du débiteur primitif, sans le nommer, et que l'on peut aussi prendre inscription au nom des héritiers du créancier primitif, sans aucune désignation individuelle.

« L'art. 584, C. pr., a eu pour but de faciliter les moyens d'arrêter une exécution par une signification prompte de l'acte d'appel. Il doit paraître certain qu'en laissant une seule copie, tous les héritiers qui, ayant un même intérêt, ont simultanément et par un même exploit élu un même domicile, seront tous instruits que l'appel a été interjeté. Pourquoi donc voudrait-on rendre plus difficile, en exigeant des écritures multipliées, ce que la loi a voulu faciliter? Pourquoi chercherait-on à grossir considérablement les frais par un grand nombre de copies, tandis qu'une seule peut atteindre le but de la loi?

« Au lieu de dire avec la cour de cassation de France: qu'une seule copie donnée à tous et pour tous ne pouvant se donner individuellement à l'un plutôt qu'à l'autre, elle ne peut être utile pour aucun d'eux, rétorquons ce raisonnement et disons, qu'une seule copie donnée à tous et pour tous ne pouvant se rapporter individuellement à l'un plutôt qu'à l'autre, doit être considérée comme commune et être utile pour chacun des assignés. »

Par ces considérations, M. l'av. gén. a estimé que l'appel était bon et valable.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que l'acte d'appel désigne suffisamment que copie en a été laissée à F. Lippens; qu'ainsi cet acte contient la mention qu'exige l'art. 61, C. pr.;

Attendu que si, d'après les dispositions du Code de procédure, il doit être fait mention dans l'original et dans la copie des personnes auxquelles l'exploit a été laissé, à peine de nullité, et qu'on doive en conclure qu'il faut autant de copies qu'il y a de personnes dis-

(1) V. Suprà, 14 juin 1815, et la note.

inctes et séparées à ajourner: cependant l'on ne rencontre aucune disposition de loi qui prescrive de laisser différentes copies, lorsque les individus que l'on assigne, comme dans l'espèce les intimés (qui sont en grand nombre), ont plaidé conjointement et en masse, ont élu tous un même domicile, et ont tellement mis en commun leurs intérêts, qu'eux-mêmes n'ont fait tous ensemble qu'un seul et même exploit à chacun des appelants; en sorte que ce serait inutilement multiplier les actes et augmenter les frais, que de laisser au même domicile vingt-trois copies, pour autant d'individus qui plaident en masse et dans des intérêts communs.⁶

Par ces motifs, M. l'avoc. gén. Destoop, entendu et de son avis, sans prendre égard aux conclusions des intimés en nullité d'appel, dont ils sont déboutés, met ce dont appel an néant, etc.

Du 6 octobre 1815. — Cour de Brux. — 1^{re} Ch.—Pl. MM. Deswerle, aîné, et Lefebvre (de Bruxelles). S.....

* LETTRE DE CHANGE. — ORDRE DU TIREUR. — COMPLÉMENT.

Les lettres de change tirées à l'ordre de soi-même reçoivent leur complément de l'endossement qui en est une partie essentielle: elles expriment donc suffisamment la valeur, dans le sens de l'art. 110, C. comm., dès que l'endossement détermine de quelle manière elle a été fournie (1).

Du 12 oct. 1815. — Cour de Br. — 2^e Ch.

Arrêt conforme à la notice.

* TESTAMENT. — FORMALITÉS. — ACTE NOTARIÉ.

Les testaments sont soumis à toutes les solen-

nités voulues pour la validité des actes notariés en général (2). (C. civ., 971.)

Du 12 oct. 1815. — Cour de Br. — 1^{re} Ch.

RIVIÈRES NAVIGABLES. — BORDS. — PROPRIÉTÉ. — CHEMIN DE HALAGE. — SERVITUDE.

Suivant le droit ancien de la Belgique, les bords des rivières navigables n'appartenaient pas au domaine public, mais aux propriétaires riverains: il en est de même sous le code civil (3).

Le décret du 22 janvier 1808, qui fait revivre l'art. 7 du tit. 28 de l'ordonn. de 1669, ne peut être invoqué par un particulier qui prétend avoir l'usage de la rive d'un fleuve, sur un espace de 24 pieds, lorsque l'administration publique n'a pas jugé utile d'y établir un chemin de halage de cette largeur (4).

Les propriétaires riverains, qui sont tenus de laisser le long des rivières navigables ou flottables un espace plus ou moins large, pour servir de marche-pied ou de chemin de halage, ne sont pas obligés de souffrir que l'on pratique au bord de ces rivières des marches pour y puiser de l'eau, qu'on décharge des marchandises sur la rive, et que l'on y passe avec voitures et chevaux (5).

La V^e Vanderstraeten a fait assigner devant le tribunal civil de Gand la D^e Doorseele, pour voir dire que c'était à tort, sans droit ni titre que, dans le courant du mois d'août 1812, elle s'était permise de faire décharger et transporter du charbon, pratiquer des marches pour puiser de l'eau, conduire du bois, des briques et du sable avec voitures et chevaux sur la propriété de la demanderesse, étant certaine partie de terrain longeant l'Escaut à Gaveren. Elle conclut en outre à ce qu'il fût fait défense à l'assignée de faire à l'avenir de

(1) V. Dalloz, *v^o Effets de commerce*, art. 1^{er}, § 7; Persil, *de la Lettre de change*, n^o 34.

(2) Br., 28 juill. 1831, et Br., Cass., 2 déc. 1833. Le testament par acte public est soumis, comme tous les actes notariés, à la loi du 25 vent. an xi. Il n'y a d'exception que pour les points sur lesquels le Code civil contient des dispositions spéciales. Cette doctrine, d'abord controversée, est aujourd'hui constante. Le code est muet sur quelques formalités essentielles établies par la loi du 25 vent. an xi, dont on ne peut supposer que la loi ait voulu affranchir les testaments. Son silence sur la date, les surcharges, ou interlignes, sur la parenté des notaires, se l'explique que par l'intention de s'en référer à la loi

générale du notariat. (Grenier, n^o 245; Merlin, *v^o Testament*, sect. 2, § 5, art. 2, n^o 8; Toullier, t. 3, n^o 381 et 449; Favard, *v^o Testament*, sect. 1^{re}, § 3, art. 1^{er}; Duranton, t. 9, n^o 94; Paris, Cass., 1^{er} oct. 1810; Dalloz, t. 10, p. 429, n^o 5.)

(3) V. dans ce sens, Merlin, *Rép.*, *v^o Rivière*, § 1^{er}, n^o 6. V. aussi Troplong, *des Præscript.*, n^o 144; et Brux., 7 mars 1852, et la note.

(4) Proudhon, *Traité du domaine public*, n^o 772 et 787.

(5) V. Davidl, n^o 551 et suiv.; Garnier, *Régime des eaux*, n^o 52; arrêt du conseil d'Etat du 3 juin 1821; Favard, *Rép.*, *v^o Chemin de halage*; Proudhon, n^o 77 et 784.

pareils actes, et à ce qu'elle fût condamnée aux dommages-intérêts et aux frais.

La D^r Doorseele n'est point disconvenue du fait; mais elle a soutenu que la V^e Vanderstraeten était sans action, attendu que le long de l'Escaut et de toute rivière navigable il doit y avoir un chemin de halage de la largeur de 24 pieds; qu'elle avait pu se servir de ce chemin comme de tout autre chemin public; que quand même elle en aurait abusé, ce serait aux agents du Domaine, et non à la V^e Vanderstraeten, à s'en plaindre et à demander des dommages-intérêts.

Sur cette contestation, le tribunal de Gand, considérant que le décret du 22 janv. 1808 et l'ordonn. de 1669 statuent que les propriétaires riverains sont tenus de laisser un chemin de halage de 24 pieds de large, a ordonné à la demanderesse de prouver que les actes dont elle se plaignait avaient eu lieu sur sa propriété, au delà de l'espace de 24 pieds, déterminé par la loi pour le chemin de halage.

Les griefs que l'on a fait valoir contre ce jugement et les réponses de l'intimée ont été discutés par M. l'avoc. gén. Destoop à peu près en ces termes :

« Les titres dont l'appelante se sert pour établir que sa propriété, à l'endroit dont il s'agit au procès, s'étend jusque contre la rivière, s'explique fort clairement; le premier juge l'a reconnu, et l'intimée ne le conteste point. Mais elle prétend que nul titre, nulle possession ne peut être utile, attendu que la propriété des bords des rivières appartient au domaine public; qu'elle est inaliénable, imprescriptible. Cependant l'intimée doit convenir que, d'après le droit romain, les bords des rivières peuvent être une propriété privée : il eût été difficile de le contester, contre ce texte précis des Institutes : *Riparum usus publicus est jure gentium, sed proprietates earum illorum est, quorum pradiis hærent*. On dit qu'il en était autrement suivant le droit public et privé de la Belgique. Cette proposition devrait être établie sur des autorités irrécusables; car, à défaut de loi particulière, c'est le droit romain qui doit servir de règle pour déterminer ce qui était de droit en Belgique. On cite une charte de l'an 1131, rapportée par Miræus. Cette charte me paraît fort insignifiante pour la question qui nous occupe. Koohbaert et Degbewiet, que l'on invoque ensuite, loin d'appuyer le système de l'intimée, y sont plutôt contraires. Degbewiet surtout reconnaît que les terres contiguës aux rivières ne sont pas nécessairement une propriété domaniale; et cela résulte bien clairement des ordonnances de nos anciens souverains, des réglemens du 6 oct.

1740, et du 16 nov. 1743, sur la navigation de l'Escaut (1). Il y est constamment parlé des propriétaires des terres adjacentes à la rivière de l'Escaut. Enfin, ni le Code civil, ni aucune autre loi nouvelle, n'ont dépouillé les riverains de l'Escaut de leur droit de propriété. Le *Répertoire*, au mot *Rivière*, dit que le Code a adopté le système du droit romain, puisque l'art. 650 place l'obligation de laisser un marche-pied le long des rivières navigables, au nombre des *servitudes* établies par la loi pour l'utilité publique. Il reconnaît par-là que la propriété de ce marche-pied ne fait point partie du domaine public. A cette disposition du Code civil, l'intimée oppose l'article 558. Mais cet article dit seulement que les *fleuves et rivières, que les riviages, lais et relais de la mer*, sont considérés comme dépendances du domaine; il ne parle nullement des *bords des rivières, de leurs rives, ni des chemins de halage*. Il paraît donc constant que la propriété assignée à l'appelante par les titres qu'elle a produits pouvait lui appartenir d'après les lois de la Belgique, et qu'elle ne lui a point été enlevée par les dispositions du Code civil. — Cette propriété riveraine, il est vrai, a toujours été grevée d'une charge, d'une espèce de servitude légale pour le halage des bateaux, tant selon les anciennes lois que selon les lois nouvelles. Il reste donc à examiner quelle est l'étendue de cette servitude, et si elle a pu autoriser l'intimée à faire les actes dont se plaint l'appelante. A cet égard, tout ce qui restreint la propriété est de stricte interprétation; toute charge qui empêche quelqu'un de disposer de son fonds comme il lui plaît doit être basée sur la loi, sur l'usage ou sur une convention particulière. Le propriétaire qui n'est chargé que de laisser un marche-pied ou un chemin de halage, n'est point tenu de souffrir le déchargement de marchandises, ni le passage des chariots et voitures. Les rédacteurs de la coutume d'Audenaerde, qui savaient combien les prairies qui avoisinent l'Escaut sont précieuses, disent, à l'article 22 de la rub. 14 : *Les chemins de halage d'Audenaerde à Gand doivent avoir la largeur de cinq pieds*. C'est sur ce chemin d'Audenaerde à Gand que se trouve la propriété de l'appelante. A la vérité elle n'est pas sous le ressort de la coutume d'Audenaerde, mais la coutume locale (celle d'Alost) ne dit rien sur ce point, et l'intimée n'allègue même pas que l'usage y ait imposé aux propriétaires riverains une charge plus onéreuse que sous le ressort de la coutume d'Audenaerde. Les ordonnances de 1740 et 1743, déjà citées, per-

(1) Placards de Flandre, liv. 3, p. 706 et 723.

mettent aux riverains d'avoir des rigoles pour l'écoulement des eaux, de borner leurs prairies par des fossés, à la charge (dit l'art. 29) de *poser des planches d'un pied et demi de largeur, avec des garde-fins, pour le passage des tireurs de bateaux*. L'on voit par cette disposition que les riverains n'étaient point tenus de souffrir le passage de chariots ou voitures, ni le déchargement de marchandises; que la seule charge imposée à leur propriété était de laisser un passage commode pour le halage des bateaux. Le Code civil maintient ces ordonnances. L'art. 650 parle de ces charges établies pour l'utilité publique, et il termine ainsi : « tout ce qui concerne cette espèce de servitude est déterminé par des lois ou des règlements particuliers. » — L'intimée soutient qu'il est dérogé à ces règlements, au code lui-même, par décret du 22 janv. 1808, qui applique à toutes les rivières navigables les dispositions de l'art. 7, tit. 28, de l'ord. de 1669. A l'en croire, les chemins de halage sont convertis, par ce décret, en grands chemins, en chemins royaux de 24 ou 30 pieds de largeur, destinés au service public, à la circulation libre des voitures, à l'utilité du roulage. Ainsi donc, depuis le jour de la publication de ce décret, une étendue très-considérable d'un terrain précieux a été enlevée aux propriétaires, sans aucune utilité pour le public; car il serait fort inutile d'établir un grand chemin qui suivit toutes les sinuosités de l'Escaut, pour conduire d'Audenarde à Gand. — Heureusement ce système n'est pas dans la loi. En statuant en général que les propriétaires des héritages aboutissants aux rivières navigables laisseront le long des bords 24 pieds au moins de place en largeur pour chemin royal et trait de chevaux, le législateur a senti que l'exécution de cette mesure ne pourrait avoir lieu qu'avec beaucoup de restriction; et il dit, art. 4, *l'administration pourra, lorsque le service n'en souffrira pas, restreindre la largeur des chemins de halage*. L'exécution de ce décret a donc été confiée aux autorités administratives; on n'a pas voulu dépouiller inconsidérément un grand nombre de propriétaires, au mépris de l'art. 545, C. civ., qui déclare que nul ne peut être contraint de céder sa propriété, même pour cause d'utilité publique, sans une juste et préalable indemnité. L'administration n'a rien changé à ce qui existait touchant l'usage des rives de l'Escaut, parce qu'elle a trouvé que l'utilité publique n'exigeait point de changements. C'est donc à tort que l'intimée invoque ce décret du 22 janv. 1808. En résultat, il est établi, par les titres de l'appelante, que sa propriété, à l'endroit où l'intimée s'est permise de pratiquer les actes dont on se plaint, s'étend jus-

qu'à la rivière; que d'après le droit romain, qui, dans le silence de nos lois, a toujours servi de règle en ce pays, rien ne s'opposait à ce que des particuliers eussent des propriétés le long des rivières navigables; que les ordonnances de nos souverains, touchant la navigation de l'Escaut, reconnaissent ce principe, et qu'enfin les propriétés des riverains n'ont été enlevées à ceux-ci ni par le Code civil, ni par aucune autre loi nouvelle. De plus, il est établi que ces propriétés le long des rivières navigables ne sont grevées par la loi d'autres charges que de celle de chemin de halage, c'est-à-dire (ainsi que le comporte le nom) d'un passage libre pour tirer, pour haler les bateaux.

Par ces considérations, M. l'avocat-général a conclu à la réformation du jugement dont était appel.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que la propriété de l'appelante, à l'endroit où l'intimée a pratiqué les actes dont on se plaint, ne lui est point contestée, et que cette propriété s'étend jusqu'à la rivière;

Attendu que d'après le droit romain qui, dans le silence de nos lois, a toujours servi de règle dans ce pays, rien ne s'opposait à ce que les particuliers eussent des propriétés le long des rivières navigables; que les ordonnances de 1740 et 1745 reconnaissent également dans les particuliers des propriétés riveraines, et que le Code civil a confirmé ce droit de propriété par l'art. 650, en maintenant les règlements particuliers sur les servitudes publiques, et que l'art. 538 ne comprend pas dans le domaine public les rives des fleuves;

Attendu que, quoique l'art. 7, tit. 28, de l'ord. de 1669, établisse un chemin royal le long des rivières navigables, néanmoins l'usage de ce chemin, par le décret du 22 janvier 1808, se trouve restreint au seul halage, par la conséquence que le législateur en a tirée dans l'art. 4 de ce décret; que c'est dans ce sens que le préfet de l'Escaut a entendu ledit décret, en plaçant une loge pour la perception des droits de navigation à deux mètres des bords de l'Escaut, et en payant au propriétaire la valeur du terrain d'après une estimation contradictoire;

Par ces motifs, M. l'avoc. gén. Destoop, entendu et de son avis, met le jugement dont appel au néant.

Du 12 oct. 1815. — Cour de Br. — 1^{re} Ch. — Pl. MM. Beyens et Kockaert.

GAINS NUPTIAUX.—AVANTAGES COUTUMIERS.
— ABOLITION. — LOI DU 17 NIVÔSE AN II.

La loi du 17 nivôse an II n'a pas aboli, pour les mariages futurs, les dispositions des coutumes qui conféraient des avantages au survivant des époux. En d'autres termes : les époux mariés sous l'empire de cette loi, sans avoir fait de contrat de mariage, peuvent réclamer les avantages conférés au survivant par la coutume du lieu où le mariage a été contracté (1).

Le 5 fructidor an VI, le S^r Walckiers a contracté mariage, à Bruxelles, avec la D^{ne} Artois. — Les époux n'ont point fait de conventions matrimoniales. — Après le décès de Walckiers, arrivé le 30 janvier 1808, sa veuve a réclamé la propriété des meubles et l'usufruit des immeubles laissés par son mari, conformément aux dispositions des art. 249 et 252 de la coutume de Bruxelles.

François Walckiers, frère et légataire universel du défunt, a soutenu que ces dispositions statutaires avaient été abolies par la loi du 17 nivôse an II.

Le 26 avril 1808, jugement du tribunal civil de Bruxelles, qui adjuge à la V^e Walckiers ses conclusions. — Appel; et le 16 fév. 1809, arrêt de la cour d'appel de la même ville, qui confirme ce jugement.

Pourvoi en cassation à la cour de Paris, pour violation de l'art. 61 de la loi du 17 nivôse an II.

Le 26 mai 1812, arrêt qui casse l'arrêt de la cour de Bruxelles, et renvoie la cause devant la cour d'appel de Liège.

2 Juin 1815, arrêt de cette dernière cour, qui met le jugement du tribunal de Bruxelles, du 26 avril 1808, au néant; émettant, déclare la D^{ne} Walckiers non recevable et mal fondée dans ses conclusions introductives d'instance, et ordonne que la communauté conjugale sera partagée par moitié entre elle et le légataire universel de son défunt époux.

La D^{ne} Walckiers a dénoncé cet arrêt à la cour de cassation de France, par requête déposée au greffe le 5 octobre 1815; et le 8 juillet 1814, elle a résumé l'instance devant la cour supérieure de Bruxelles, qui avait rem-

placé à cet égard la cour de cassation de Paris.

A l'audience du 15 octobre 1815, indiquée pour les plaidoiries de cette affaire, le S^r François Walckiers, défendeur en cassation, n'est point comparu.

La demanderesse ayant exposé ses moyens, M. le procureur-général s'est prononcé en sa faveur, et a développé son opinion en ces termes :

« En demandant la cassation de cet arrêt (a dit ce magistrat), la D^{ne} Walckiers prétend qu'il renferme une fausse application des art. 15, 14 et 61, de la loi du 17 nivôse an II, et une violation manifeste des art. 257, 249 et 252 de la coutume de Bruxelles.

« Le S^r Walckiers a fait défaut; mais nous n'en devons pas moins examiner tout ce qu'on peut dire en droit pour justifier, s'il est possible, le dispositif de l'arrêt attaqué.

« A cet effet, nous n'avons pas besoin de fixer d'abord le véritable état de la question : elle est connue; elle a partagé jusqu'à présent les jurisconsultes du premier ordre; les cours l'ont jugée diversement; et si tant d'arrêts plus ou moins motivés n'ont pas suffi pour les ramener à la même opinion, sur un point de droit qui s'est déjà présenté plusieurs fois et quise reproduira souvent encore, il me semble que le défaut consiste dans la manière dont on a abordé la difficulté.

» Prévenu en faveur de l'une ou de l'autre des deux opinions entre lesquelles il fallait choisir, chacun a tâché de justifier la sienne par des raisons plus ou moins plausibles, en fermant les yeux à tout ce qu'on pourrait dire pour l'opinion contraire.

» Ceux même qui ont discuté la question avec plus de franchise laissent bien des choses à désirer; ils échappent, en dernière analyse, à la difficulté, au lieu de la vaincre.

» Les jurisconsultes français, par exemple, en déterminant ce qu'on doit entendre par le mot *avantages*, dans les art. 15 et 14 de la loi du 17 nivôse, n'ont eu égard qu'aux coutumes les plus généralement répandues en France. Ce que les autres coutumes, moins nombreuses, ajoutent au survivant de deux époux au-delà de la moitié des meubles et des acquêts immeubles, leur a paru nécessairement un avantage; et de là ils ont cru qu'on n'avait qu'un pas à faire pour arriver à

(1) V. dans ce sens, Liège, Cass., 1^{er} juin 1852, et Liège, 9 janvier 1854; Merlin, Rép., v^o *Gains nuptiaux*, § 4, et *Quest.*, *cod. verbo.*, § 3; et, en sens contraire, Paris, rejet, 20 oct. 1807; Cass., 26 mai 1812; Metz, 8 avril 1815, *aud. solen.*; Cass.,

sect. réun., 8 janvier 1814. — V. aussi Chabot, *Quest. transit.*, v^o *Douaire coutumier*, § 1^{er}, et *supra*, p. 91, et la *Pasicrisie*, note sur l'arrêt de rejet du 20 oct. 1807.

la conséquence, que c'était une donation abolie par la loi de nivôse. Ils n'ont pas fait attention qu'il y a aussi des coutumes dans lesquelles la communauté de biens entre époux produit un effet tout-à-fait différent.

» Ceux qui se prononcent pour le survivant ne répondent que faiblement aux arguments qu'on leur oppose. On dirait que les mots, *légalement stipulés, et dispositions matrimoniales*, qui se trouvent dans l'art. 14, les ont complètement dérangés; et au lieu de prouver, par le texte même de la loi, que ces mots, quelle que soit leur signification ordinaire et naturelle, comprennent nécessairement ici, dans le sens du législateur, les dispositions statutaires aussi bien que les contrats de mariage et les dispositions testamentaires, ils ont voulu nous persuader que c'est ainsi qu'on s'exprime ordinairement.

» Il n'est pas surprenant que cette manière d'interpréter la loi ait trouvé des contradicteurs.

» Fatigués enfin de tant de difficultés auxquelles il n'était pas aisé de répondre dans le cadre étroit d'un arrêt, plusieurs ont répondu par la question.

» La cour de cassation de Paris a souvent décidé, et toujours contre l'opinion de M. Merlin, que, depuis la loi du 17 nivôse, le survivant de deux époux ne pouvait demander que la moitié des meubles et des acquêts immeubles.

» Il me semble qu'une seule réflexion aurait pu suffire pour ébranler ces décisions. On pouvait demander : pourquoi donc le survivant aura-t-il la moitié de tous les biens meubles? Sans doute en vertu de la communauté qui, dans les lieux où elle était établie, n'a pas été abolie par la loi du 17 nivôse. Mais où a-t-on puisé le principe que toute communauté de biens entre époux doit, dans tous les pays, être partagée par moitié?

» Dans le droit romain peut-être. Mais le droit romain n'a point partout force de loi; il ne l'a pas, par exemple, dans la province du Hainaut. Il ne connaît pas d'ailleurs la communauté de biens entre époux, et il n'a jamais établi, ni pour le partage des *biens communs*, ni pour la *société*, que chaque communier ou associé doit en avoir la moitié. Nous reviendrons sur cet objet.

» La coutume de Paris et presque toutes les coutumes de l'ancienne France ont adopté, à la vérité, ce mode de partage. Mais en publiant, dans la Belgique, dans les départements du Rhin et dans les autres pays conquis, la loi du 17 nivôse an II, le législateur n'a jamais dit que la communauté de biens entre époux serait régie à l'avenir par la coutume de Paris, ou par toute autre coutume

générale ou locale de l'ancienne France. La communauté a donc été conservée avec *tous les effets* qu'elle produisait auparavant.

» Je ne connais aucun arrêt qui ait répondu à cette objection. Mais soyons justes, et reconnaissons à notre tour que, si l'objection est fondée, il s'ensuivrait seulement que rien ne justifie ce mode de partage par moitié. On ne pourra pas encore en conclure que la loi du 17 nivôse an II a maintenu les coutumes qui adjugent au survivant la totalité des meubles et l'usufruit des immeubles.

» Pour établir le contraire, la cour de cassation de Paris n'a pas toujours adopté le même principe.

» Dans un arrêt rendu le 20 octobre 1807, au rapport de M. Dutocq, elle s'est bornée à dire que la loi du 17 nivôse an II, ayant introduit de nouvelles règles sur les avantages à stipuler entre époux, a aboli les lois, coutumes, usages et statuts, relatifs à la transmission des biens par *succession ou donation*, et que par conséquent les époux qui ont contracté mariage depuis cette loi ne peuvent réclamer ceux qui résultaient d'anciens statuts locaux. Cet arrêt suppose précisément tout ce qui fait l'objet de la difficulté; il suppose que la portion statutaire du survivant est un avantage, du moment qu'il excède la moitié du mobilier et des acquêts; que le survivant ne peut demander cette portion statutaire qu'à titre de succession ou donation, et que conséquemment elle est abolie.

» L'arrêt rendu dans la présente affaire le 26 mai 1812, au rapport de M. Porriquet, est à peu-près conçu dans les mêmes termes : attendu, y est-il dit, qu'en faisant revivre, en faveur de la V^e Walckiers, les anciens statuts municipaux de Bruxelles, la cour de cette ville a expressément violé l'art. 61 de la loi du 17 nivôse an II, qui, sans excepter les avantages et donations entre époux, sans les distinguer des autres donations, a déclaré abolis généralement toutes les lois et tous les statuts relatifs à la transmission des biens par donation et succession.

» Un autre arrêt rendu le 6 mars 1811, au rapport de M. Gaudon, est fondé principalement sur les n^{os} 49 de la loi du 22 ventôse, et 24 de la loi du 9 fructidor an II.

» Enfin la cour de Liège s'est contentée de dire, que l'art. 15 de la loi du 17 nivôse fait exception à l'art. 1^{er}; que l'art. 15 a seulement maintenu les avantages statutaires établis au profit des époux *alors existants*; que par conséquent il les a abolis pour tous les autres cas.

» Je ne rappellerai pas ce que les cours de Bruxelles, de Metz et de Naney, ont opposé à ce raisonnement dans leurs arrêts qu'ils ont

rendu en sens contraire. En les examinant de près et en les comparant, nous trouverons la même variété dans les motifs. Voyons donc s'il n'y a pas moyen de parvenir à une solution satisfaisante.

» On ne peut regarder comme abolis les statuts qui adjugent au survivant la totalité des meubles et l'usufruit des immeubles provenant de l'époux prédécédé, qu'autant que cette abolition résulte d'une disposition textuelle de la loi, ou qu'elle en est la conséquence nécessaire. Tant qu'il est possible d'interpréter la loi d'une autre manière, il faut présumer que les statuts ont été maintenus, et dire, avec la loi dernière au Code, de *novat.* : *Quod non est, mutatum, cur stare prohibeatur?* Or, il est très-facile d'expliquer les art. 13, 14 et 61, de la loi du 17 nivôse an II, sans toucher aux effets que les anciens statuts attachaient à la communauté de biens. Nous prouverons même que cette explication est la seule qui s'accorde avec le texte de la loi; que l'opinion contraire est en opposition avec les premières règles de l'interprétation, et qu'elle nous mène à des résultats qu'on ne saurait concilier avec la saine raison.

» Considérons d'abord les art. 13 et 14, et prouvons 1° que l'art. 14 maintient, comme l'art. 13, les dispositions même statutaires; 2° qu'il les maintient pour les mariages célébrés depuis la publication de la loi, comme pour les mariages antérieurs.

» Le législateur a prévu, dans ces deux articles, quatre cas différents.

» 1° Dans l'art. 13, il s'occupe du sort des époux encore vivants;

» Dans l'art. 14, il décide d'abord quels seront les droits du survivant dont l'époux était déjà décédé avant le 14 juillet 1789;

» 3° Il parle ensuite, dans le même article, des droits du survivant dont le conjoint est décédé postérieurement au 14 juill. 1789;

» 4° Enfin, il s'explique sur les avantages qui pourraient avoir lieu à l'avenir.

» Entre époux encore vivants, l'art. 13 maintient indistinctement tous les avantages. Il les maintient non-seulement lorsqu'ils auront été stipulés par contrat de mariage ou par des actes postérieurs, mais aussi quand ils se trouveront établis en certains lieux par coutumes, statuts ou usages. Il n'en est pas question ici, puisque la D^e Walckiers n'était pas encore mariée lorsque la loi du 17 nivôse fut publiée dans la Belgique.

» Dans l'art. 14, le législateur ne parle plus, en termes formels, des coutumes, statuts ou usages; il s'occupe, si nous ne consultons que le sens littéral de la loi, des avantages légalement stipulés, des avantages résultant des dispositions matrimoniales, ou qui

proviennent d'institutions, dons entre-vifs ou legs faits par un mari à sa femme, ou par une femme à son mari. On a équivoqué sur les mots : *ou qui pourront avoir lieu à l'avenir*. Mais nous prouverons que, sans mettre le législateur en opposition avec lui-même, il est impossible que dans l'art. 14 il ait exclu les avantages statutaires, et que les mots, *qui pourront avoir lieu à l'avenir*, ne peuvent regarder que les personnes qui se marieraient depuis la publication de la loi.

» Nous ne prétendons pas que les mots, *dispositions matrimoniales*, qu'on a employés dans l'art. 14, sont les plus propres pour exprimer que le législateur voulait maintenir les droits que les coutumes et statuts assurent au survivant. Mais vaut-il donc mieux admettre une contradiction manifeste entre deux dispositions qui se trouvent dans la même loi, que de prendre un mot dans une signification impropre et peu usitée?

» Ce qu'on adopte en principe, quand il s'agit de l'interprétation d'un contrat, s'applique à plus forte raison à l'interprétation des lois; et lorsque nous sommes placés dans l'alternative d'admettre une absurdité, même une contradiction manifeste dans une loi, ou bien de prendre deux mots dans une signification impropre, nous n'avons point à balancer; il faut embrasser le dernier parti, comme offrant le seul moyen d'exécuter la loi. C'est ainsi que la loi 67, ff. de *reg. juris*, établit en principe, *Quotiens idem sermo duas sententias exprimit, ea potissimum excepiatur quæ rei gerendæ optior est*, et qu'on a érigé en maxime, qu'on doit interpréter tout acte de manière qu'il puisse recevoir son exécution.

» Voyons maintenant les dispositions littérales de l'art. 14.

» Il déclare, en premier lieu, que les avantages légalement stipulés entre époux, dont l'un est décédé avant le 14 juillet 1789, seront maintenus au profit du survivant. Voilà donc une expression qui, dans la signification ordinaire des termes, ne comprend pas les avantages qui résultent uniquement d'une disposition statutaire. Peut-on conclure de là que l'intention du législateur était d'en dépouiller le survivant dont l'époux est décédé avant le 15 juillet 1789? Mais d'abord l'argument à *contrario sensu* ne vaut absolument rien, toutes les fois qu'il s'agit de savoir si une loi antérieure et formelle a été implicitement abolie par une loi postérieure. (L. 11, Cod. qui *testam. facere possunt.*) Telle est aussi la doctrine de Godefrid sur la loi 2 au code, de condition, insertis : *Argumentum à contrario sensu in legibus, statutis ultimis voluntatibus, est validum, nisi hujusmodi inter-*

pretatione inducatur legis, statuti vel juris communis emendatio vel sententia juri ejusve rationi contraria.

» A plus forte raison cet argument est inadmissible dans l'espèce, puisqu'il aurait pour objet d'établir une absurdité et de mettre le législateur en contradiction avec lui-même.

» L'intention bien prononcée de ceux qui ont fait adopter la loi du 17 nivôse an II était, à la vérité, de lui donner un effet rétroactif; mais on a formellement déclaré qu'on ne voulait pas aller au-delà du 14 juillet 1789; tout ce qui a été fait avant cette époque, en conformité des anciennes lois, a été expressément maintenu. Or, en admettant que les mots, *légalement stipulés*, qui se trouvent dans l'art. 14, excluent les dispositions statutaires, on établit que l'époux, devenu veuf avant le 14 juillet 1789, doit restituer tous les avantages qu'il a recueillis au décès de son époux, en vertu d'une coutume ou disposition statutaire; le législateur serait donc en contradiction avec lui-même, et l'effet rétroactif qu'on avait d'abord donné à la loi irait bien au-delà du terme qu'on lui avait assigné. Et quel en serait en dernière analyse le résultat? Il me semble qu'il serait difficile d'imaginer une disposition plus absurde. Entre les époux *encore vivants*, les avantages uniquement fondés sur les coutumes seraient maintenus en conformité de l'art. 13; et les mêmes avantages seraient abolis par la loi nouvelle, au préjudice de l'époux qui est devenu veuf, même avant le 14 juillet. Le législateur aurait respecté les droits du survivant, lorsqu'ils ne sont que purement *éventuels*, et il aurait dépouillé le survivant des mêmes droits, pour les cas où ils seraient acquis et recueillis à une époque à laquelle le législateur avait déclaré qu'il ne voulait pas toucher. Une pareille interprétation n'en mérite certainement pas le nom, et nous n'avons pas besoin de la réfuter.

» Poursuivons notre analyse de l'art. 14. Il dit, en second lieu : « A l'égard de tous autres avantages *échus* et *recueillis* postérieurement.... soit qu'ils résultent des *dispositions matrimoniales*, soit qu'ils proviennent d'*institutions* ou *legs* faits par un mari à sa femme, ou par une femme à son mari, ils obtiendront également leur effet. » Dans cette seconde disposition de l'article, il est également question des avantages déjà *échus* et *recueillis* en l'an II, mais postérieurement au 14 juillet. Le législateur ne parle, à la vérité, que du cas où les avantages seraient fondés sur des *dispositions matrimoniales*, *institutions* ou *legs*, et ce n'est qu'alors qu'il les maintient expressément. Mais on ne doit pas

en conclure que les avantages fondés sur les coutumes ont été abolis.

» D'un côté ce serait encore employer un argument à *contrario sensu* pour prouver que tant de coutumes ont été tout-à-coup tacitement abrogées, et qu'on ne leur a rien substitué. D'un autre côté, les mots *dispositions matrimoniales*, s'appliquent aux *conventions tacites* entre époux, aussi bien qu'à leurs contrats de mariage et conventions expresses. Enfin si, dans la première partie de l'art. 14, les mots *légalement stipulés*, comprennent, dans l'intention du législateur, les avantages uniquement fondés sur la coutume, comme nous l'avons démontré, il en découle naturellement que dans la seconde partie du même article les mots, *dispositions matrimoniales*, institutions et legs, n'excluent point les coutumes.

» La raison en est la même : il serait absurde de dire que, suivant l'art. 13, les époux encore vivants ont conservé les droits de survie uniquement fondés sur les coutumes, quoique ces droits, à l'époque de la publication de la loi du 17 nivôse an II, ne fussent que purement *éventuels*, et que néanmoins les survivant de deux époux qui les avait *acquis* et *recueillis* avant la publication de la loi, mais postérieurement au 14 juillet 1789, en a été dépouillé, et condamné à rendre ce qu'il a déjà perçu en vertu de la même coutume.

» Jamais, on peut le dire, une contradiction de cette espèce, une disposition aussi absurde, n'est sortie de la plume d'un juriconsulte chargé de la rédaction d'une loi; et je pense qu'on ne contestera plus que, d'après la loi du 17 nivôse an II, il n'y a aucune distinction à faire entre les avantages établis par les coutumes, et ceux qui ont été formellement stipulés :

» 1^o Si les époux existaient encore à l'époque de la publication de la loi;

» 2^o Si le mariage a été dissous avant le 14 juillet 1789;

» 3^o S'il a été dissous depuis cette époque, mais avant la publication de la loi du 17 nivôse.

» La première de ces trois propositions est fondée sur le texte formel de l'art. 13; les deux autres en sont la conséquence nécessaire.

» Reste la quatrième disposition contenue dans l'art. 14, et conçue en ces termes :

» *Ou qui pourront avoir lieu à l'avenir*, soit qu'ils résultent des *dispositions matrimoniales*, etc.

» Et notre tâche sera remplie, si nous parvenons à établir, 1^o que les mots, *ou qui pourront avoir lieu à l'avenir*, s'appliquent

littéralement aux mariages qu'on contracterait après la publication de la loi du 17 nivôse, et qu'on ne peut même pas les interpréter autrement; 2° qu'à l'égard de ces mariages, le législateur n'a pas non plus distingué entre les avantages formellement stipulés et ceux qui résulteraient des dispositions des coutumes, statuts et usages.

» Si, d'après la loi du 17 nivôse, qui comprenait les successions déjà ouvertes, en adoptant néanmoins une distinction entre les successions échues avant et depuis le 14 juillet 1789, on demande combien de cas on pourrait supposer entre époux, on trouvera qu'il n'y en a que quatre : ou l'un des époux est décédé avant le 14 juillet 1789, ou depuis; ou ils vivent encore tous les deux; ou enfin il est question de mariages futurs. On ne saurait imaginer un cinquième cas, dont le législateur eût pu s'occuper.

» Or, dans l'art. 15, il avait déjà réglé le sort des époux encore vivants. Dans la première partie de l'art. 14, il avait parlé du cas où l'un des époux serait décédé avant le 14 juillet 1789, et dans la seconde partie, du cas où il serait décédé depuis le 14 juillet. Il est donc impossible que dans les mots suivants, *ou qui pourront avoir lieu à l'avenir*, il soit question d'un autre cas que de celui d'un mariage qui serait contracté postérieurement à la publication de la loi.

» Pour dire la vérité, c'était le seul cas dont le législateur aurait dû s'occuper, puisque la loi n'a pas d'effet rétroactif, et que c'est une maxime sacrée, *leges futuris dant formam negotiis, non ad facta præterita revocantur*. (Loi 7, au Code, de leg.) Mais comme le législateur s'était une fois écarté de ce principe, en faisant remonter au 14 juillet 1789 ses nouvelles dispositions, il fallait bien entrer dans tous ces détails à l'égard des époux. Mais on ne doit pas accuser les rédacteurs de la loi d'avoir entièrement perdu de vue ce qui devait les occuper exclusivement.

» Prétendra-t-on que les mots dont il s'agit ne regardent que les personnes déjà mariées et encore vivantes? Mais le contraire est évident :

» 1° Cette opinion laisserait toujours subsister l'objection que nous venons de faire; il en résulterait que le législateur aurait totalement oublié ce qui devait faire le seul objet de sa loi;

» 2° Les termes de la loi comprennent dans leur généralité les mariages futurs : on ne peut donc distinguer lorsque la loi ne distingue point;

» 3° Dans la supposition contraire, le législateur aurait seulement répété par ces mots ce qu'il venait de dire dans l'art. 15.

» En effet, l'art. 15 avait déjà réglé le sort des époux encore vivants; il ne pouvait donc plus en être question dans l'art. 14.

» Mais tout le monde en convient; on reconnaît que, dans la dernière partie de l'art. 14, le législateur s'occupe des mariages qui seraient contractés postérieurement à la publication de la loi; seulement on prétend qu'il ne réserve aux futurs époux que la faculté de s'avantager dans le contrat de mariage par une institution ou par un legs, et que par cela seul il exclut implicitement tous les avantages résultant des coutumes, statuts et usages.

» Il faut donc aussi établir que cette supposition est encore erronée.

» Nous ne répéterons pas ce que nous avons déjà dit de l'abus qu'on fait de l'argumentation *a contrario sensu*, lorsqu'il s'agit de savoir si une ancienne loi a été abolie ou non; nous nous renfermerons dans cette seule observation.

» En fixant les droits du survivant dont l'époux est décédé avant le 14 juillet 1789, le législateur ne parle aussi que des avantages *légalement stipulés*; et cependant il est évident que son intention ne pouvait pas être d'exclure les avantages statutaires, parce que dans cette supposition la condition du survivant qui a perdu son époux avant le 14 juillet, et qui a recueilli les avantages déferés par la coutume, serait pire que celle des époux qui vivaient encore lors de la publication de la loi.

» Parlant ensuite du sort des époux dont le mariage a été dissous depuis le 14 juillet, mais avant la loi du 17 nivôse, le législateur se sert des mots, *dispositions matrimoniales, institutions et legs*, et nous croyons avoir démontré que son intention n'était pas d'exclure par ces mots les avantages statutaires, parce qu'il résulterait de cette exclusion que l'époux qui, par exemple, en 1790, 1791 et années suivantes jusqu'à l'an II, avait déjà recueilli ces avantages, en vertu de la coutume, aurait dû les restituer, tandis que l'article 15 les assure formellement aux époux encore vivants.

» Eh bien, si l'on doit nous accorder ces deux propositions, la troisième est déjà établie.

» Les mots *dispositions matrimoniales, institutions et legs*, ne se trouvent qu'une seule fois dans l'art. 14; et le législateur ne parle que dans une seule et même phrase des avantages échus et recueillis depuis le 14 juillet, et de ceux qui pourront avoir lieu à l'avenir. Il est donc impossible que les mêmes mots, employés dans la même phrase, excluent à

la fois et n'excluent pas les avantages statutaires.

» Telle est mon opinion sur le sens des articles 13 et 14. Je pourrais alléguer à son appui un exemple tiré de l'art. 1^{er} de la loi du 18 pluviose an v; mais ce serait affaiblir les arguments qui résultent du texte même de la loi.

» L'art. 64 a-t-il peut-être aboli les coutumes qui réglaient les droits de l'époux survivant? Voici les termes dans lesquels il est conçu : « Toutes lois, coutumes, usages et statuts, relatifs à la transmission des biens, par succession ou donation, sont également déclarés abolis, sauf à procéder au partage des successions échues depuis et y compris le 14 juillet 1789, et de celles à venir, selon les règles qui vont être établies; » et le législateur traite ensuite de la succession des descendants, ascendants et collatéraux.

» Nous voyons d'abord que dans cet article il n'est pas fait mention expresse des coutumes et statuts qui réglaient les droits du survivant de deux époux. Comment pourrions-nous, d'après cela, les regarder comme abolis? L'abolition d'une loi ou d'une coutume ne se présume jamais; il faut qu'elle soit ou déclarée en termes formels, ou qu'on puisse la considérer comme une conséquence nécessaire des dispositions de la loi nouvelle. Or, nous sommes bien loin de là. Nous avons clairement établi que les coutumes concernant les droits du survivant de deux époux, ainsi que celles qui établissent entre eux la communauté de biens, ont été maintenues.

» L'objet de l'art. 64 a été d'abolir les lois et coutumes qui réglaient la succession des ascendants, descendants et collatéraux, puisque ce n'est que de cette succession que la loi s'occupe dans les articles suivants; et les droits de l'époux survivant ne sont point incompatibles avec leurs dispositions, on doit regarder ces droits comme une dette que chacun des deux époux avait contractée envers l'autre, par l'effet de son mariage et de la communauté des biens. Cette dette était toujours prélevée; le surplus faisait seulement partie de la succession qu'il fallait partager entre les descendants, les ascendants ou collatéraux. La portion statutaire de l'époux n'entraînait pas en ligne de compte, quand il s'agissait de fixer la légitime des enfants ou des descendants; on ne lui appliquait pas non plus la loi 6, au Code de *secundis nuptiis*, et en cas de convol, le second époux survivant jouissait des mêmes avantages. Quel motif pourrions-nous avoir de dire que ce droit a été aboli par une disposition dont le

seul objet était de régler la succession entre les parents?

» Si la question était encore douteuse, je dirais : en abolissant les lois, coutumes, statuts et usages, relatifs à la transmission des biens, le législateur a formellement déclaré, dans le même article, qu'on devait les regarder comme abolis depuis et compris le 14 juillet 1789, et qu'à dater de la même époque cette transmission de biens serait réglée d'après les art. 62 et suivants. Or le législateur n'a rien changé aux droits des époux le 14 juillet 1789. L'art. 64 leur est donc également étranger. Les art. 13 et 14, que nous avons déjà expliqués, ne laissent d'ailleurs aucun doute à cet égard.

» D'après ces observations, nous n'avons pas besoin d'invoquer la réponse à la deuxième question que nous trouvons dans la loi du 22 ventôse an 11. Mais il est bien évident qu'elle est en faveur de notre opinion. On avait demandé que les avantages conférés par les statuts aux époux fussent maintenus comme ceux qui étaient l'effet de la stipulation; et dans cette demande il ne pouvait pas être question des époux déjà mariés; l'art. 13 ne laissait pas l'ombre de doute à cet égard: il s'agissait donc des époux qui se marieraient à l'avenir, et alors le sens de la réponse ne peut plus paraître douteux. Le législateur a décidé que les dispositions mêmes statutaires étaient maintenues, et que l'art. 14 leur permettait depuis toute autre stipulation à l'avenir.

» Nous pouvons également nous dispenser d'invoquer l'art. 1390, C. civ., qui suppose bien clairement que les coutumes qui réglaient les droits des époux ont survécu à la loi du 17 nivôse, et n'ont été abolies que par le Code.

» Enfin nous n'avons pas besoin de dire que ceux même qui avaient rédigé la loi du 17 nivôse ont professé la même opinion, lors de la rédaction du Code civil. Sans stipulation, disait M. Berlier, lors de la discussion de l'article 1390 du Code, ces coutumes ont continué de régir les mariages faits dans leur ressort jusqu'à nos jours.

» Mais nous répondrons en peu de mots aux motifs sur lesquels la cour de cassation de Paris a fondé les arrêts qui jugent le contraire, et notamment les arrêts du 6 mars 1811, et du 8 janvier 1814.

» On a cité d'abord l'art. 49 de la loi du 22 ventôse an 11. Mais la question à laquelle on a répondu dans cet article ne regardait que le tiers-coutumier, qui, en certains lieux, assurait aux enfants une portion du bien de leur père, en rendant dans ses mains cette

portion non susceptible de transactions commerciales ordinaires.

« Il est aisé de concevoir que le *tiers-coutumier*, dû *aux enfants*, a été aboli par l'article 61 de la loi du 17 nivôse, puisque la succession entre les *descendants* a été réglée, d'une manière tout-à-fait différente, par les articles suivants.

« La même réponse s'applique à l'argument tiré de l'art. 24 de la loi du 9 fructidor an II.

« La question était ainsi : « à ce que les » coutumes qui consacraient certains *modèles de partages ou admettaient des droits de » choix*, et celles qui établissaient un *douaire*, » même en faveur des *enfants*, soient déclarées abolies; » et qui est-ce qui douterait de cette abolition? Il ne s'agissait dans la question que de la succession entre parents.

« Il n'est pas difficile de répondre aux motifs adoptés par la cour de Liège, que nous voyons également employés dans l'arrêt de la cour de cassation de Paris du mois de janvier 1814.

« L'art. 15 de la loi du 17 nivôse, a-t-on dit, déclare en termes formels que tous les avantages entre époux, n'importe qu'ils se trouvent établis par les coutumes ou qu'ils aient été *stipulés*, doivent être considérés comme l'effet d'une *donation*. La question de savoir quel est l'article de la loi qui les a abolis ne doit donc plus embarrasser personne; ils l'ont été par l'article premier, qui déclare que les donations entre-vifs, faites depuis et compris le 14 juillet 1789, sont nulles, et aux dispositions duquel il a été seulement dérogé dans les cas prévus par les art. 13 et 14. Ils le sont également par l'art. 61, qui révoque toutes les lois, coutumes, statuts et usages, relatifs à la transmission des biens par succession ou *donation*.

« Voici la réponse. L'article précité n'abolit aucun avantage singulier ou réciproque entre époux; au contraire, il ordonne qu'ils auront leur plein et entier effet.

« Il ajoute, à la vérité, la clause : *nonobstant les dispositions de l'article premier*, auquel il est fait exception en ce point. Mais ce serait oublier les règles d'une bonne logique que de vouloir en conclure : donc *tous* les avantages dont il est fait mention dans l'article 15 doivent être considérés comme l'effet d'une *donation*.

« Dans la première partie de l'article, le législateur avait fait l'énumération de plusieurs avantages que son intention était de maintenir. Il y avait compris dans une seule et même disposition :

« 1° Les avantages stipulés entre les époux encore existants; si la stipulation était ren-

fermée dans leur contrat de mariage ;

« 2° Les avantages stipulés par des actes postérieurs;

« 3° Les avantages qui se trouveraient établis dans certains lieux par les coutumes, statuts ou usages.

« Il les a maintenus nonobstant l'art. 1° qui annule les donations. Donc il a voulu qu'ils eussent leur plein et entier effet, quand même parmi ces différents avantages il s'en trouverait quelques-uns qu'on pourrait regarder comme l'effet d'une donation. Il n'a pas changé la nature de la donation, ni décidé que tous les avantages dont il venait de faire mention seraient compris dans l'art. 1°, s'il n'avait pas trouvé à propos d'y déroger.

« En effet les avantages stipulés dans un contrat de mariage, en faveur de l'époux survivant, ainsi que ceux stipulés par un acte postérieur, peuvent avoir la nature d'une véritable donation. Ils l'auront effectivement, si le contrat ajoute aux droits statutaires du survivant; et, sous ce rapport, il était utile d'ajouter à la disposition de l'art. 15, que néanmoins ils conserveraient leur effet, nonobstant les dispositions de l'art. 1°. Mais les règles d'une bonne logique ne nous permettent pas d'en conclure, que les avantages établis par les coutumes, et fondés sur la communauté des biens, sont aussi des donations, et que cela est décidé par l'art. 15.

« Que dirait-on si, dans l'intention de déroger au Code civil, le législateur s'expliquait en ces termes : les actes translatifs de propriété de biens immeubles, à titre onéreux ou à titre gratuit, auront leur plein et entier effet, sans la formalité de la transcription, nonobstant les dispositions de l'art. 939, C. civ., auquel il est dérogé par la présente. Serait-il permis d'en conclure que tous les actes translatifs de propriété sont des donations, parce que le législateur a dérogé à l'art. 939, qui n'a que des donations pour objet? Personne ne soutiendrait que cette conséquence est juste. Il en est donc de même du raisonnement qu'on a fait sur l'art. 15 de la loi du 17 nivôse. Il y a mieux : la clause, *nonobstant les dispositions de l'article premier*, serait encore à sa place, quand même il serait douteux si l'on peut ou non regarder comme donation, un seul des avantages dont il est question dans le même article 15.

« Vouloir en conclure que le législateur a regardé comme donations tous les avantages dont il avait fait l'énumération, c'est violer les règles d'une bonne logique.

« Il était dérogé à l'art. 1°, par cela seul que parmi ces avantages il y en avait un seul qui avait les caractères d'une véritable donation.

» L'art. 13 de la loi ne peut donc, sous aucun rapport, justifier le dispositif de l'arrêt attaqué. Il ne parle, à la vérité, que des *époux encore vivants*; mais l'art. 14 parle des avantages qui pourront avoir lieu à l'avenir; et certainement on ne peut prétendre que par cette expression le législateur ait voulu parler une seconde fois des époux encore vivants, et leur accorder pour le seul cas d'une stipulation formelle, les avantages qu'il leur avait déjà accordés dans l'article précédent, pour tous les cas.

» Il reste encore une observation à faire sur les art. 13 et 14, dont nous avons fait abstraction jusqu'à présent; la voici. Quel que soit le sens qu'on attache aux dispositions qu'ils renferment, il paraît, en tout cas, qu'en regardant comme abolis les coutumes et statuts relatifs aux gains nuptiaux, on doit au moins distinguer entre les avantages qui ne sont que l'effet de la communauté de biens, et les avantages qui en sont indépendants, et que le survivant pouvait réclamer, lors même que par le contrat de mariage toute communauté de biens entre lui et l'époux prédécédé avait été exclue, tels que l'augment de dot, le douaire, etc.

» Les avantages de la première espèce appartiennent au survivant des deux époux, quelle que soit la quotité que la coutume lui assigne dans la communauté. Les avantages singuliers ou réciproques, qui ne lui sont dus qu'en certains lieux seulement, et qui font l'objet des art. 13 et 14 de la loi du 17 nivôse an II, pourraient être considérés comme des donations, et seraient abolis par l'art. 61, si, à leur égard, les art. 13 et 14 n'avaient pas dérogé aux dispositions de l'art. 1^{er}. Ce n'est pas en effet la quotité de biens due au survivant en vertu de la communauté, qui fait l'objet des articles précités; et les termes mêmes de l'art. 13 le font entrevoir. La communauté de biens était reçue dans une très-grande partie de la France, et l'art. 13 ne parle que des avantages établis dans certains lieux par les coutumes, statuts ou usages; expressions qui indiquent qu'on ne parle que d'une petite portion du territoire français, comme dans l'art. 49 de la loi du 22 ventôse an II, où il est question du tiers-coutumier des enfants, connu en certains lieux.

» Qu'importe, après cela, que ce soit la moitié ou la totalité des meubles que le survivant réclame en vertu de la communauté de biens; si la coutume lui adjuge à ce titre ce qu'il demande, son action sera fondée, nonobstant la loi du 17 nivôse an II.

» Il est bien vrai que de cette manière une bonne partie de la fortune de l'époux prédécédé passe à la famille du survivant, et que

l'art. 61 de la loi précitée a déclaré abolis toutes lois, coutumes, usages et statuts, relatifs à la transmission des biens par succession ou donation. Mais si, dans les pays coutumiers où la communauté de biens par moitié est reçue, les dispositions de cet article n'empêchent pas l'époux, qui ne possède absolument rien, de gagner, par le seul effet de son mariage, la moitié d'une fortune immense; pourquoi ne pourrait-il acquérir, par le même moyen et comme survivant, la totalité de la même fortune, dans un pays où les deux époux sont censés copropriétaires *in solidum* de tout ce qui a été apporté de part et d'autre en mariage?

» Dans le droit romain, on ne connaît pas, à la vérité, cette espèce de copropriété qui appartiendrait à plusieurs solidairement; mais nous parviendrions facilement à écarter cette objection.

» Pour le moment il suffit de remarquer que les art. 13, 14 et 61 de la loi du 17 nivôse an II, n'ont aboli ni les lois romaines dans les provinces de droit écrit, ni la communauté de biens dans les pays coutumiers.

» Ainsi donc si l'homme qui n'avait rien épousé, dans le pays de droit écrit et sans conventions matrimoniales, une femme qui possédait une grande fortune en meubles et actions mobilières, et que le lendemain de son mariage il perdît sa femme, son union ne lui laissait aucun avantage pécuniaire.

» Vainement aurait-il dit que la moitié de la fortune de sa femme lui appartiendrait s'il avait eu son domicile dans le ressort de la Coutume de Paris. On lui aurait répliqué, avec raison, que la loi du 17 nivôse n'avait pour objet, ni d'établir la communauté de biens entre époux dans les pays de droit écrit, ni de l'abolir ou d'en changer la nature et d'en déterminer les effets dans le pays coutumier, et que les avantages que le mari acquiert par le seul effet de la communauté sur les biens de la femme, ou la femme sur les biens du mari, n'entrent point dans le système prohibitif de la loi du 17 nivôse. Pourquoi donc la communauté de biens n'aurait-elle pas conservé également son ancien effet à Bruxelles, à Louvain, dans d'autres endroits de la Belgique, dans les départements du Rhin, dans la Lorraine? Pourquoi la loi du 17 nivôse, qui ne permettait à personne de disposer au delà du dixième ou du sixième de ses biens, s'accommoderait-elle avec la communauté, lorsque par son effet la femme et sa famille perdent la moitié de leur fortune, tandis que la même loi serait en contradiction avec les coutumes en vertu desquelles le survivant retient le tout? Et quel est enfin

l'article de la loi qui a apporté ces changements?

» On a répondu que le survivant qui se contente de la moitié, ne prend que sa part des biens communs qui lui appartient; qu'il ne fait que séparer sa part dans la propriété commune de celle de son co-associé; qu'il ne reçoit point; qu'il n'acquiert ni par donation ni par succession; mais qu'il en est tout autrement dans le cas où le survivant prend et emporte, soit en propriété, soit en usufruit, tout ou partie des biens personnels du prédécédé; qu'alors il est donataire et successeur; qu'il reçoit, à titre purement lucratif, la chose d'autrui; qu'il est donataire et héritier.

» Mais nous allons établir que le principe sur lequel on veut fonder cette réponse est une erreur, et que d'ailleurs il nous jetterait dans un labyrinthe d'où il serait impossible de sortir.

» On dit d'abord que le survivant, en ne prenant que la moitié des meubles, emporte ce qui lui appartient. Mais supposons qu'il n'était marié que depuis vingt-quatre heures; qu'il n'était pas encore entré dans la maison conjugale; qu'il ne connaissait pas même dans toute son étendue la fortune de sa femme; qu'il n'avait que des dettes: comment pourrait-il dire que, devenu immensément riche il n'a pourtant rien acquis?

« Aux termes de la loi du 17 nivôse, sa femme, si elle n'avait pas voulu se marier, n'aurait pu disposer au préjudice de ses parents et à titre gratuit, même par acte entre-vifs, que du sixième; elle n'a fait aucune disposition ni convention matrimoniale, et voilà pourtant la moitié de sa fortune entre les mains du mari, qui de son côté n'a rien apporté dans la société.

» C'est, dit-on, par le seul effet de la communauté de biens que le mari emporte la moitié, et les coutumes, en tant qu'elles établissent la communauté de biens, n'ont point été abolies. Mais elles varient sur ce point; suivant les unes, les meubles et les conquêts immeubles sont seulement communs; les autres admettent une communauté universelle de tous les biens meubles et immeubles, même en propriété. Telle était, par exemple, la coutume du marquisat de Berg-op-Zoom et de quelques pays composant le département de la Roer. Enfin il est aisé de concevoir que les différentes espèces de communautés ne produiront pas le même effet. Quel serait donc le prétexte de dire que depuis la publication de la loi du 17 nivôse, le survivant ne peut réclamer que la moitié des biens meubles et des conquêts immeubles?

» Anciennement la femme ne prenait en France qu'un tiers dans la communauté. (Loi-

sel, *Institutes coutumières*, t. 2, liv. 3, tit. 3, § 8). Et si le même usage avait été conservé jusqu'en l'an 11, comme il existe à Cologne quand il s'agit de partager la communauté entre la mère survivante et les enfants, dirait-on que la loi du 17 nivôse l'autorise à prendre la moitié, puisque, dans la supposition contraire, la famille du mari aurait un avantage que la loi a aboli?

» On réplique encore qu'il est de la nature de la communauté qu'à sa dissolution chacun des communiens ou associés prenne sa part dans la chose commune, mais qu'il est contre sa nature qu'un seul des communiens ou associés prenne tout ce qui appartient à l'autre, et que par conséquent le survivant ne peut prétendre en sa qualité de communier qu'une part égale. Nous demanderons, à notre tour, sur quoi l'on fonde cette objection; si c'est sur le droit romain, sur le droit commun de la France, ou enfin sur un usage reçu chez toutes les nations de l'Europe qui ont adopté la communauté de biens entre époux? D'abord les Romains ne la connaissaient même pas. Après la dissolution du mariage, la femme reprenait sa dot et ses biens paraphernaux qu'elle n'avait pas continué d'administrer en personne; le surplus, sans en excepter les conquêts, appartenait aux héritiers du mari; la femme n'y avait aucune part: aussi n'avait-elle rien à contribuer dans le paiement des dettes contractées par son mari, avant ou durant le mariage.

» Ce serait donc le titre du digeste *pro socio*, qui, depuis la publication de la loi du 17 nivôse au 11, aurait régi, dans l'ancienne France et dans les pays nouvellement conquis, les droits du survivant. Mais le droit romain n'a jamais eu force de loi dans les pays coutumiers. Comment aurait-il obtenu cette autorité par le seul *silence* de la loi du 17 nivôse?

» Quel est d'ailleurs le texte du droit romain qui déclare que, lors de la dissolution d'une société, on doit partager tout l'avoir en autant de portions égales qu'il y a d'associés?

» Le contraire est constant. On paie d'abord les dettes; chacun prélève ensuite le montant de sa mise; le restant est considéré comme bénéfice, et fait seul l'objet du partage, dans lequel on a quelquefois égard à la valeur des mises: *Si societatem necum coieris* (dit la loi 6, ff. *pro socio*), *et conditione, ut partes societatis constitueres, ad boni viri arbitrium ea res redigenda est: et conveniens est boni viri arbitrio, ut non utique ex æquis partibus socii sinus: veluti si alter plus opera, industria, pecunia in societatem contulerit.*

» Ceux qui prétendent que la loi du 17 nivôse, tout en conservant la communauté de

biens entre époux, en a réduit les effets aux termes du droit romain, se mettent donc en contradiction avec eux-mêmes, en prescrivant un nouveau mode de partage purement arbitraire et aussi peu connu dans le droit romain que dans la coutume.

» La cour de Liège, par exemple, n'a pas décidé que la D^{re} Walkiers prélèvera d'abord la somme qu'elle a apportée en mariage; que les héritiers du défunt en agiront de même à raison des biens du S^r Walkiers, et que seulement le reste sera partagé en deux portions égales. Sans avoir égard à la fortune soit de la femme, soit du mari, elle a adjugé à chaque partie la moitié de tout le mobilier: son arrêt est donc aussi contraire aux principes du droit romain qu'il l'est à la coutume de Bruxelles.

» Le droit romain ne connaît ce mode de partage, ni quand il s'agit d'une société, ni lorsqu'il est question d'une simple communauté de biens sans société. Dans le premier cas, on ne partage par portions égales que les bénéfices, prélèvement fait des mises de chaque associé; dans le second cas, on partage ce qui est devenu commun, au prorata de la part que chacun a versée dans la communauté. Le partage par moitié est bien connu dans la coutume de Paris et dans plusieurs autres coutumes de la France; mais ces coutumes ne sont pas devenues le droit commun dans les pays qui, par différents traités de paix, ont été successivement réunis à la France: on ne peut donc les invoquer pour savoir quelle doit être, dans la coutume de Bruxelles, la part du survivant dans le mobilier.

» La cour d'appel de Liège n'a pas même prévu les conséquences du nouveau mode de partage qu'elle a voulu substituer à la coutume. Il ne suffisait pas en effet de parler du mobilier; il fallait se souvenir que la communauté de biens entre époux donne matière à beaucoup d'autres questions: il fallait également les résoudre sans tomber dans l'arbitraire et sans être inconséquent.

» Suivant l'art. 250 de la Coutume de Bruxelles, le survivant des deux époux est tenu de payer toutes les dettes et charges personnelles du défunt et de sa maison mortuaire, n'importe de la part de qui procèdent ces charges: que les dettes soient contractées par le mari ou par la femme, ou par les deux ensemble, avant ou pendant le mariage; le survivant ne peut même pas s'en exempter, en répudiant les biens, ou en mettant les effets sur le tombeau, ou sous le prétexte du bénéfice d'inventaire. Que deviendra cette disposition, d'après le nouveau mode de partage qui a été prescrit par l'arrêt attaqué? Comment voudra-t-on la remplacer sans agir ar-

bitrairement, sans créer de nouveaux principes qu'aucune législation ne reconnaît, et sans empiéter sur le pouvoir législatif?

» La femme survivante pourra-t-elle maintenant, comme dans la coutume de Paris, renoncer aussi à la moitié qu'on veut bien lui abandonner? Et sera-t-elle par ce moyen déchargée de toutes les dettes? Mais la coutume de Paris n'a jamais été obligatoire à Bruxelles; et aucune loi ne statue qu'à compter de la publication de la loi du 17 nivôse an II, la femme survivante aura, dans toute la France et dans tous les pays qui en faisaient alors partie, ou qui lui appartiendraient par la suite, le droit de renoncer à la communauté.

» Elle devra donc accepter la moitié; mais payera-t-elle néanmoins toutes les dettes? Ce serait faire de la société conjugale une société léonine, où le plus fort emporte tous les avantages. Payera-t-elle seulement la moitié des dettes? Mais sous la Coutume de Bruxelles tous les biens présents et à venir du survivant, ses biens personnels et ceux qui étaient entrés d'une manière quelconque dans la communauté, étaient le gage commun des créanciers; aucun article de la loi du 17 nivôse ne déclare qu'il en sera autrement depuis sa publication: ce serait donc encore une décision purement arbitraire que de vouloir décharger le survivant de cette obligation que la coutume attache à la communauté.

« Supposons que les héritiers de l'époux prédécédé renoucent à la succession: la femme survivante sera-t-elle tenue de l'accepter alors et de payer toutes les dettes? Sera-t-elle *héritière* de son mari malgré elle? Ne jouira-t-elle pas même du bénéfice d'inventaire que la loi accorde à tout héritier indistinctement?

» Nous voyons par ces seuls exemples que s'il est fort commode de dire que le survivant des deux époux qui se sont mariés sous l'empire de la loi du 17 nivôse ne peut demander que la moitié des meubles, il n'est pas à beaucoup près aussi facile de résoudre d'une manière satisfaisante, et sans empiéter sur le pouvoir législatif, les difficultés que fait naître ce partage.

» Mais ce n'est pas tout. Supposons que pendant le mariage le mari ait aliéné les biens immeubles de la femme: aura-t-elle, en cas de survie, le droit d'en demander la reprise et la récompense, si pendant le mariage il n'en a pas été fait emploi en autres héritages? L'art. 247 de la Coutume de Bruxelles dit en termes formels: « A Bruxelles les femmes mariées survivantes n'ont aucune préférence sur les biens délaissés par leurs maris, pour leurs biens dotaux ou autres portés en mariage et pendant ledit mariage

» aliénés, vendus ou chargés; » et la raison en est bien simple : la femme retient par contre tout le mobilier, et doit payer elle-même toutes les charges. Quel droit aura-t-elle à cet égard d'après le nouveau mode de partage ? N'exercera-t-elle aucune reprise ? Ne l'aura-t-elle que pour la moitié ? La loi du 17 nivôse n'a pas décidé cette question. On ne la trouve pas non plus dans le droit romain. Il faudrait donc encore une fois recourir à l'arbitraire.

» Mais, dit-on encore, il est contre la nature de la communauté qu'à sa dissolution un seul des communiens ou associés prenne tout et ne laisse rien à l'héritier de l'autre. La réponse n'est pas difficile. Sans doute il en est ainsi dans les Coutumes de Paris, d'Orléans, etc., qui ont établi la communauté de biens sur une copropriété par indivis, *communio pro indiviso*, dans laquelle chacun des conjoints est censé avoir la moitié. Il en est autrement dans les pays qui ne faisaient pas anciennement partie de la France, sans en excepter la Lorraine. La communauté, soit universelle, soit particulière, y est fondée sur un principe tout-à-fait opposé. Le mari et la femme ne sont censés faire qu'une seule et même personne. Les biens communs appartiennent solidairement à cet être moral, et le survivant en retient la totalité, faute de concurrent et *jure non decessendi*, de même que dans le droit romain, si l'usufruit a été légué à plusieurs, que tous ont accepté le legs, qu'ils en ont joui, et que l'un d'eux vient de perdre sa part, les autres, jusqu'au dernier survivant, continuent de jouir de la totalité, *jure non decessendi : cum primum itaque non inveniet alter eum qui sibi concurrat, solus utitur in totum*. (L. 1, § 5, de usufr. addecessendo.)

» C'est de cette manière que les jurisconsultes allemands expliquent la communauté de biens entre époux, et le droit que les coutumes accordent au survivant de retenir le tout, à charge de payer toutes les dettes.

» Pendant le mariage, on regarde les deux conjoints comme propriétaires solidaires, ou plutôt comme une seule et même personne; et on définit la propriété qu'ils ont dans les biens communs : *Dominium pluribus in re indivisa ita competens, ut quilibet ejus rei dominium in solidum habeat, sed limitato, per concursum alterius condomini, exereitio*. (Hofacker, *principia juris rom. germ.*, t. 2, § 909.)

» A défaut de concurrent, ce qui arrive par

le décès de l'un des époux, la totalité appartient au survivant, non *jure successionis intestata in partem defuncti sed consolidati in superstiti condominium, cum annexa aris alieni solvendi necessitate* (1); et c'est dans le même sens que la Coutume de Bruxelles ordonne que le survivant de deux époux retiendra tout le mobilier, actions et crédits, de la maison mortuaire. Les coutumes de Gorze, des trois bailliages de Lorraine, de presque toute la Belgique, du pays de Juliers, de l'ancien électoral de Cologne, de Trèves, de Hesse, de la principauté de Hildesheim, de Hambourg, d'Ulm et d'une infinité d'autres endroits, renferment les mêmes dispositions (2); et si l'article 1525, C. civ., a pu ériger en principe qu'il sera permis de stipuler que la totalité de la communauté appartiendra au survivant ou à l'un d'eux seulement, sauf aux héritiers de l'autre à faire la reprise des apports et capitaux tombés dans la communauté du chef de leurs auteurs, pourquoi nos prédécesseurs n'auraient-ils pu établir indistinctement, par les coutumes, qu'entre époux le survivant retiendra toujours la totalité des biens communs ? Et si la loi du 17 nivôse n'a pas aboli la communauté de biens, si elle n'a pas dit qu'en France et dans les pays conquis les coutumes locales seraient remplacées par une autre, comment pourra-t-on concevoir que malgré cela les effets de la communauté doivent être réglés d'après la Coutume de Paris, et que tout ce que le survivant demande au delà de la moitié ne peut lui appartenir qu'à titre de succession ?

» Le fisc, pour exiger le droit d'enregistrement, prétendra sans doute qu'il y a mutation, parce qu'au lieu de deux possesseurs il n'y a maintenant qu'un seul; mais les droits civils des parties ne peuvent pas dépendre d'une loi purement fiscale.

» J'abuserais trop longtemps des moments de la cour, a dit en terminant M. le procureur général, si je voulais répondre à tous les autres arguments, moins importants, qu'on allègue pour l'opinion contraire. »

Par ces considérations il a estimé qu'il y avait lieu de donner défaut, et pour le profit casser l'arrêt de la cour d'appel de Liège, pour violation de la Coutume de Bruxelles, et pour fausse application des art. 15, 44 et 61 de la loi du 17 nivôse an 11, et d'ordonner la restitution de l'amende.

(1) Hofacker, *loc. cit.*, t. 1, § 463.

(2) Charles de Méan, *observ. et rerum judic.*, t. 1,

obs. 55; Boehmer, de *communione aris alieni inter conjuges Hamburgenses*, § 16.

ARRÊT.

LA COUR : — Considérant que c'est la transmission de biens *par succession ou donation* qui a fixé l'attention du législateur dans toutes les dispositions que contient la loi du 17 nivôse an 11; qu'ainsi il faut se renfermer dans le cercle de ces objets dont il s'est occupé, pour interpréter convenablement le sens et l'étendue de ses dispositions;

Attendu que les statuts ou coutumes, qui adjugent au survivant des époux la totalité des meubles de la communauté et l'usufruit des immeubles provenant du prédécédé, ne les lui transmettent ni à titre de succession, ni à titre de donation, mais bien à *titre de cette communauté conjugale*; et que nommément sous la Coutume de Bruxelles, ce résultat éventuel qui y assujétit nécessairement et solidairement le survivant à toutes les dettes et charges de cette communauté, repousse toute idée que ce soit là une transmission de biens *par succession ou par donation*;

Attendu que la loi du 17 nivôse an 11 ne contient aucune disposition textuelle qui ait aboli les coutumes ou statuts qui ont établi cette communauté et qui en ont réglé les effets, et qu'elle n'en contient aucune dont le sens ou la conséquence nécessaire puisse indiquer que l'intention du législateur ait été de les abolir, puisque dans telle supposition il serait vrai de dire qu'il n'y aurait rien substitué, et qu'il n'aurait rien statué, ni relativement aux droits et charges du survivant des époux, ni relativement aux droits des créanciers de leur communauté, laquelle qui serait sans exemple en fait de législation;

Considérant que les dispositions des articles 13 et 14 de la même loi prouvent au contraire que le législateur, en prenant un soin particulier d'y fixer les droits des époux à toutes les époques possibles, tant antérieures que postérieures au 14 juillet 1789, ne s'est nullement écarté de l'objet spécial de la loi (la transmission de biens *par succession ou par donation*); qu'il n'a fait aucune disposition quelconque d'où l'on puisse induire que son intention ait été d'abolir les statuts et coutumes, en ce qui touche la communauté entre les époux;

Attendu qu'il n'est pas concevable que cette même loi qui, par son art. 13, a dérogé en termes exprès à l'art. 1^{er} et a maintenu les dispositions des coutumes, statuts ou usages, concernant les avantages réciproques entre les époux alors existants; que cette loi qui, à l'art. 14, maintient encore indéfiniment tels avantages qui *pourront avoir lieu à l'avenir*

du chef des dispositions matrimoniales, aurait, par une contradiction manifeste à ces dispositions formelles, aboli par son art. 61 les dispositions de ces mêmes coutumes, statuts et usages, qui fixaient les règles de leur communauté et les droits du survivant, et ravi ainsi à ce dernier les avantages que les art. 13 et 14 combinés lui avaient très-expressément conservés, et maintenus en dérogeant en ce point à l'art. 1^{er};

Considérant que la disposition dudit article 61 se trouve en parfaite harmonie avec toutes les autres dispositions de ladite loi, dès qu'on la restreint à la transmission de biens *par succession ou donation*, sans l'étendre à la communauté conjugale et à ses effets; que d'ailleurs ledit art. 61 se trouve être aussi dans ce sens en parfaite harmonie avec l'article 1390, C. civ., qui, en exprimant en termes bien précis que les coutumes, lois ou statuts locaux, relatifs à ladite association, *sont abrogés par le présent code*, donne la certitude que cette abrogation, en ce qui touche les dispositions coutumières qui établissaient la communauté conjugale, et qui en réglaient les effets, ne date que de la promulgation de ce même code;

Attendu que la communauté conjugale entre la demanderesse et son époux, ainsi que sa dissolution par le trépas de celui-ci, ont eu lieu dans le temps intermédiaire; qu'ainsi l'arrêt attaqué, en la privant d'une partie des meubles de la communauté et de l'usufruit des immeubles de son mari prédécédé, a violé les dispositions des art. 249 et 252 des Coutumes de Bruxelles, et fait une fautive application tant des art. 13 et 14, que de l'art. 61 de la loi du 17 nivôse an 11;

Attendu enfin que le défendeur n'a servi aucun mémoire de défense, et qu'il ne s'est pas présenté à l'audience de ce jour, quoiqu'à ce dûment cité, ni qui que ce soit pour le représenter;

Sur les conclusions conformes de M. Daniels, procureur général, accorde à la demanderesse le défaut requis, et pour le profit admet son pourvoi en cassation formé contre l'arrêt de la cour d'appel de Liège du 12 juin 1815; y faisant droit, casse et annule ledit arrêt, etc.

Du 15 oct. 1815. — Cour de Cass. de Br. — Pl. M. Deswarte, aîné (1).

(1) Le Sr Walkiers ayant tenté la voie de la restitution en entier contre l'arrêt ci-dessus, sa demande a été rejetée le 19 nov. 1816.

VENTE. — PRIX. — INTÉRÊTS. — DROIT ROMAIN. — MEUBLES. — CATTEUX. — SUCCESSION.

Dans le droit romain, l'intérêt du prix est-il dû au vendeur du moment de la tradition de la chose vendue, soit meuble, soit immeuble ?

En quoi les coutumes et usages ont-ils modifié la législation du droit écrit ?

Pour quels effets les bâtimens et constructions sont-ils, sous la dénomination de catteux, déclarés meubles dans les successions ?

Ce n'est pas un droit dans ces constructions, mais seulement à la valeur des matériaux considérés comme gisant à terre, sans compter la main-d'œuvre.

L'héritier des catteux peut-il prétendre l'intérêt du prix de ces matériaux, depuis l'estimation en faite à la requête des héritiers des propres ?

Selon le droit coutumier de la Belgique, l'universalité des biens n'était point dévolue par succession au plus proche parent du défunt. Il y avait diverses classes d'héritiers, d'après la nature et l'origine des biens. Autre était l'héritier féodal; autre celui des propres allodiaux. Les propres allodiaux se divisaient encore en propres anciens et propres naissans. Enfin il y avait un héritier des meubles et de ce qui était réputé tel. Cette nomenclature et ses effets ont cessé par la publication de la loi du 17 nivôse an 2, art. 62, confirmé par le Code civil, art. 752.

Ce qui paraît singulier, c'est que, dans les deux Flandres, les constructions et plantations faisaient partie du mobilier, sous la dénomination de *catteux verts et secs*, ce qui très-souvent a dû occasionner, entre ces diverses classes d'héritiers, un conflit d'intérêts pour l'exercice de leurs droits respectifs. Il fallait cependant bien donner à chacun ce qui lui revenait d'une manière qui fût en harmonie avec la raison naturelle. Il n'est pas bien aisé de pénétrer les motifs qui avaient introduit une *quasi-communauté* en quelque sorte bizarre, en envisageant l'héritier des meubles comme celui qui a fait des constructions et plantations sur le fonds d'autrui, et donnant à celui-ci le droit de conserver ces travaux, moyennant une indemnité pour la valeur de la matière, sans avoir égard au prix de la main-d'œuvre: *Non omnium quæ à majoribus constituta sunt, ratio reddi potest.*

Dans le fait, J. Vanboeckstal décéda à Audenaerde le 1^{er} septembre 1790, laissant des biens immeubles dans le pays de Waes.

J. Nuyts et consorts sont les héritiers paternels du défunt; c'est de cette ligne que les biens étaient parvenus à ce dernier. J. Heyntiens et consorts, étant les parents les plus proches, sont appelés à la succession des meubles dans lesquels sont compris les maisons construites sur les héritages affectés aux parents du côté paternel. Ceux-ci, désirant conserver les édifices, font des offres d'en porter le produit dans l'actif de la succession; mais ils refusent de payer aucun intérêt du prix de leur estimation. C'est cet intérêt qui fait le sujet des difficultés exposées ci-dessus. Par arrêt du 25 novembre 1815, la cour (2^e chambre), en confirmant le jugement rendu par le tribunal civil d'Audenaerde, a jugé les intérêts demandés, par le motif qu'il n'y avait point eu de vente ni cession des bâtimens faite par les Heyntiens aux Nuyts; mais que le droit des premiers, comme héritiers des catteux, doit se réduire à la valeur des matériaux considérés comme s'ils étaient à terre, sans s'attacher à ce qu'il peut en avoir coûté pour les travaux.

C'est contre cet arrêt que les Heyntiens se sont pourvus en cassation. Le droit romain, ont-ils dit, autorise le vendeur à exiger les intérêts du prix de la vente du moment que l'acheteur a pu jouir de la chose vendue.

Ce principe est consigné dans les lois 15, § 19 et 20, ff. de act. empti; L. 5, code de act. empti., et 2, an code de usuris.

Aucune distinction formelle entre la vente d'un meuble et celle d'un immeuble, ni entre la vente d'un meuble qui produit des fruits et celle d'un meuble qui n'en produit pas.

Ainsi, dans le sens du droit romain, quelle que fût la nature de la chose vendue, tout acheteur était tenu aux intérêts du prix du jour même que la chose lui avait été délivrée.

C'est la décision de la loi 19, ff. de peric. et comm. rei venditæ, qui n'alloue au vendeur de marchandises que l'intérêt ordinaire du prix d'achat, sans qu'il puisse prétendre des dommages essuyés pour n'avoir pu appliquer ce même prix plutôt.

Si dans ces lois romaines la raison de décider consiste en ce que l'acheteur ne peut jouir à la fois de la chose et du prix, ce qui ne semble s'appliquer qu'à des objets frugifères, il suffit de remarquer qu'on jouit d'une chose lors même qu'elle ne produit aucun fruit, soit naturel, soit industriel, et qu'ainsi cette raison s'applique à toutes espèces, tant meubles qu'immeubles.

A la vérité, dans les pays coutumiers, le droit romain n'a été reçu que sous cette modification, que la chose vendue fut productive de fruits. Pères, *ad cod.* liv. 4, tit. 49,

n° 16; Voet, *ad pand. de act. empt.*, n° 48; Pothier, *Contrat de vente*, § 2, n° 283, s'expliquent dans le même sens sur la question.

Or, continuent les demandeurs, nous sommes héritiers des catteux; ces catteux que la coutume nous attribue sont des maisons; et puisqu'on nous en renseigne et bonifie les loyers depuis le décès de J. Vanboeckstal, par quel motif peut-on nous contester les intérêts du prix de ces maisons que nous abandonnons à titre onéreux? Certes, cette cession a eu pour objet une chose qui produit des fruits civils; c'est ici précisément le cas d'invoquer le droit romain, tel qu'il est modifié par la jurisprudence des coutumes, en dernier lieu adoptée par le Code civil. Toutes ces dispositions législatives se trouvent avoir été méconnues par l'arrêt dénoncé, lequel par conséquent ne saurait échapper à la cassation.

La défense des héritiers des propres a été reproduite, dégagée de ce qu'elle contenait d'erroné dans le plaidoyer de M. le procureur général.

Ce magistrat examine, discute et détermine d'une manière claire et précise, quels sont la nature, l'objet et les effets, de l'action des héritiers mobiliers; il établit qu'ils n'ont aucun droit dans les corps mêmes des constructions et plantations, dits *catteux verts et secs*; mais que toute leur prétention se réduit à la valeur des matériaux ou des arbres, sans avoir égard à la main-d'œuvre.

Cela résulte clairement de la combinaison des principes et des autorités invoqués par les demandeurs, avec les dispositions de la coutume du pays de Waes où les biens sont situés. L'art. 28 de la 2^e rubrique porte: « que les maisons, granges, étables, moulins et hangars, sont réputés meubles, et qu'il faut en apprécier la valeur comme des objets gisants à terre » (1).

Ainsi, et pris recours à l'art. 6, lorsque dans une succession il y a des immeubles qui doivent suivre le côté et ligne d'où ils étaient échus au défunt, et que sur ces biens il se trouve des constructions, les héritiers du mobilier sont dans la même position qu'un possesseur de bonne-foi, évincé après avoir fait des constructions sur le terrain d'autrui; sans doute qu'ils ne peuvent pas prétendre qu'on leur laisse suivre leur part dans les édifices en nature, parce que le fonds

ne leur appartient pas, et qu'il est une maxime: *in edificatum credit solo*.

Ils ne peuvent pas non plus exiger que les bâtiments soient vendus pour que le prix en soit partagé; car la même raison s'y oppose, puisqu'on ne peut vendre des bâtiments sans le fonds, et que l'héritier de cet héritage n'est pas tenu de souffrir sur sa propriété exclusive une servitude qui n'existait pas avant l'ouverture de la succession. Ainsi il n'y a pas d'autre expédient que d'évaluer les matériaux; et le prix de leur évaluation forme le seul objet du partage; les matériaux ne sont pas même *in obligatione*; il est facultatif au propriétaire du fonds d'exiger la démolition des bâtiments.

Si tous ces détails ne se trouvent point littéralement transcrits dans la Coutume de Waes, ils n'en sont pas moins conformes à son esprit, comme suite et résultat nécessaire du principe posé par la coutume. Ces règles sont encore adoptées dans les coutumes voisines, qui placent également les édifices au rang des *catteux*.

L'héritier mobilier est donc mal fondé à se dire propriétaire des bâtiments, et à vouloir y prétendre sa part afférente en nature, puisque ce serait là réclamer une portion dans le fonds, lequel est cependant exclusivement affecté par la loi à la ligne d'où il est provenu.

Et si ce même héritier pouvait demander la distraction de ses matériaux, ce qui ne pourrait se réaliser sans démolir les édifices, ce serait là visiblement favoriser la méchanceté, en méconnaissant la maxime salutaire d'administration publique, qu'il est de l'intérêt général de conserver l'existence des constructions utiles.

C'est ainsi que s'en explique le *Rép.*, v° *Catteux*, sect. 3, § 4: « Les coutumes qui admettent les catteux les déferent à l'héritier des meubles, en accordant toutefois à l'héritier qui succède à l'héritage sur lequel ils sont situés la faculté de les retenir en payant la valeur. » Après avoir invoqué la disposition de plusieurs coutumes, il ajoute: « Qu'elle doit être étendue aux autres coutumes qui ne décident rien sur ce point, parce que le droit commun permet à tout propriétaire du fonds de retenir ce qui y est attaché, lorsqu'il veut en payer l'estimation. »

(1) ART. 6. « Alle patrimoniale leenen, eygen goed, ende besette renten volgen de zyde endt struyck » dan of sy gecommen ende gesproken zyn, t'ay van vaderlicke ofte moederlicke zyle. »

ART. 28. « Soo oock voor meubele gerekent zyn » leeninge ende latinge, mitsgaders huysen schne- » ren, stallen, meulens ende coten, die gepresen » zullen worden als ter aerden liggende. »

La coutume du pays de Waes a consacré le même principe à l'égard des *cattæux vertz*; elle ne renferme point de disposition contraire relativement aux *cattæux secs*: il faut donc, dans l'un comme dans l'autre cas, partir de cette vérité, que les arbres, les maisons, les étables et les moulins, ne sont déclarés meubles que pour assurer à l'héritier du mobilier sa part dans le prix d'estimation, et qu'une part dans le prix est tout ce qu'il peut demander.

En effet, l'art. 21 de la rubrique 2 déclare en termes formels : « Tous les arbres, tant les « arbres à fruits, les arbres montants, que « les autres, seront sujets au partage entre « les enfants ou les héritiers; mais le pro- « priétaire du fonds sur lequel ils croissent, les « pourra néanmoins retenir si bon lui semble, « pour la prise être faite comme s'ils gisaient « par terre. »

L'art. 28 explique de la même manière le droit que peut avoir l'héritier du mobilier sur les bâtiments; après avoir déclaré que les maisons, les granges, les étables et les moulins, seront réputés meubles, il expose de suite quel en sera l'effet. Mais loin d'attribuer à l'héritier des maisons la faculté de demander qu'on les démolisse, pour pouvoir à sa fantaisie disposer des matériaux, et repaître ses yeux en contemplant les ruines qu'il aura provoquées sur le terrain de l'héritier des propres, il ordonne seulement que les bâtiments seront prisés, sans s'arrêter à la main-d'œuvre.

Il est donc démontré, disons-nous, que tous les droits de l'héritier des meubles se bornent à une demande en estimation et en partage du prix; c'est une vérité qui découle naturellement d'une autre établie en termes formels dans la coutume. Cette estimation est évidemment ordonnée en faveur de l'héritier du fonds; mais elle serait illusoire, si celui des meubles pouvait se dire propriétaire par indivis d'une partie des matériaux, pour les revendiquer en nature ou pour les vendre.

Voyant l'impossibilité de détruire une maison ou un moulin par moitié, et que l'enlèvement d'une partie des matériaux emporte nécessairement la destruction du surplus, il commencerait toujours par demander la *démolition*, pour forcer ainsi l'héritier des propres à lui accorder des conditions plus avantageuses, et à payer bien au-delà du prix des matériaux gisants par terre.

C'est ainsi que le ministère public traite cette question, qui peut se reproduire dans des espèces analogues, que l'on doit résoudre par les mêmes principes.

On peut examiner méthodiquement la discussion par objections et réponses.

1^{re} OBJECTION DES DEMANDEURS. Si les héritiers de l'héritage en font la vente, ou qu'ils tombent en état de faillite, point de doute qu'en vertu du droit de suite les héritiers des *cattæux* ne puissent atteindre le bien vendu, en quelque main qu'il se trouve; donc leur droit réel ayant pour objet de poursuivre un immeuble est par sa nature immobilier.

RÉPONSE. La conséquence est fautive, en ce qu'elle n'est point comprise dans la prémisses. On peut avoir un droit de suite à exercer sur un immeuble dans quelque main qu'il passe, tandis que ce droit demeure mobilier, telle qu'une créance à l'acquittement de laquelle des immeubles sont affectés.

Tout ce que les demandeurs peuvent conclure de ce droit de suite est que leur action a tout le caractère de celle connue chez les Romains sous le nom de *actio in rem scripta*; or toutes les actions de cette espèce sont personnelles.

Ainsi le droit de poursuivre les bâtiments, quel qu'en soit le possesseur, ne peut avoir aucune influence sur la décision de la cause, pas plus que le droit de poursuivre un esclave qui a causé du dommage n'en influait chez les Romains sur la nature de l'action *noctalis*.

2^e OBJECTION. Les demandeurs, pour arriver à l'application de la loi 15, § 19 et 20, de *act. emp.*, prétendent qu'ils ont cédé leur part dans les édifices.

RÉPONSE. N'ayant pas le droit d'exiger les constructions en nature, les demandeurs n'ont pu par conséquent les céder ni transporter; l'objet de leur créance était seulement le prix d'estimation; les héritiers du fonds avaient exclusivement le droit de s'en libérer en accordant la faculté d'emporter les matériaux, s'il ne leur convenait pas d'en payer la valeur : *solutio pretii erat in obligatione, derelictio materia, in solutione*. L'héritier des propres n'achète rien; il retient et conserve ce qui était déjà sa propriété en vertu de la loi, par la règle *inadificatum cedit solo*; ce qu'il doit payer n'est pas le prix d'une nouvelle acquisition, mais une indemnité due à la succession mobilière.

3^e OBJECTION. Les fonds de terre et les bâtiments étant immeubles par leur nature, pourquoi les matériaux qui composent ces constructions ne le seraient-ils pas également?

RÉPONSE. Les demandeurs ne sentent-ils pas que leur raisonnement va réfléchir contre eux avec un tel effet, que tandis qu'ils plaident pour des intérêts, ils se mettent en danger de perdre le principal : si les bâtiments et les matériaux sont immeubles, ils

n'ont donc rien à y prétendre ; leur titre d'héritier n'a pour objet que des meubles ; la coutume, à la vérité, leur attribue un droit à l'égard des maisons ; mais elle détermine positivement quel en est l'objet ; savoir : des bâtiments évalués comme gisant par terre , par conséquent considérés comme chose mobilière qui ne peut plus produire aucun fruit.

4^e OMBECTION. Puisqu'on nous bonifie le prix de loyer des maisons jusqu'au moment de leur estimation, par quel motif les héritiers des propres ne paieraient-ils pas les intérêts du prix de l'estimation des objets productifs de fruits civils ?

RÉPONSE. Tout le système des demandeurs repose sur des suppositions erronées. D'abord, en leur tenant compte jusqu'à l'époque de l'estimation du loyer des maisons, on leur a payé au-delà de ce qu'ils avaient à prétendre ; car ce loyer n'était pas le produit exclusif des constructions, mais aussi du fonds qui n'a jamais appartenu pour une partie quelconque aux demandeurs : jusqu'à ce que les constructions fussent estimées, il se conçoit qu'elles faisaient partie de la masse commune ; qu'ainsi il y avait lieu à un partage proportionnel des revenus : mais aussitôt l'estimation faite, toute communauté entre les héritiers des deux lignes s'est trouvée dissoute. L'héritier mobilier n'a pas plus de droit au partage du loyer, que ne l'aurait le marchand qui a fourni les pierres, le bois de charpente et la ferraille. On n'estime pas la main-d'œuvre, parce que l'héritier mobilier n'est pas propriétaire de cette main-d'œuvre ; qu'elle appartient au fonds par la règle des accessoires ; les *catteux* seuls appartiennent à l'héritier mobilier, et l'exception en vertu de laquelle ils lui appartiennent ne peut pas être étendue au-delà de ses termes précis ; un arrêt du parlement de Douai, du 26 janvier 1751, a adjugé les intérêts des *catteux*, seulement à compter du jour de la demande judiciaire.

5^e OMBECTION. L'art. 5 de la 6^e rubrique de la coutume du pays de Waes s'occupe du cas d'un retrait exercé par le mari ou la femme pendant le mariage ; il décide que le bien retrait tiendra le côté du retrayant, pourvu que lui ou ses héritiers supportent le prix au profit de l'autre conjoint ou de ses héritiers.

Le même article ajoute : *jusqu'au temps que le prix n'est point dûment récompensé ou payé, les baux ou revenus dudit héritage retrait seront communs et sujets à partage dans la maison mortuaire* (1).

De là ne faut-il pas conclure qu'il en doit être de même du loyer des bâtiments qui appartiennent aux héritiers mobiliers, comme *catteux secs* ?

RÉPONSE. On ne peut se dissimuler la force de cette objection ; mais suffit-elle pour pouvoir casser une décision qui n'y est point conforme ? Y a-t-il eu pour cela contravention formelle à la loi, pour ne pas avoir suivi un raisonnement de *uno casu ad alium*. Mais quand on examine avec attention les deux espèces, on verra qu'il y a bien des choses à dire sur leur défaut de similitude parfaite.

En effet, dans le cas de l'article précité, le prix total de l'immeuble acquis par l'exercice du droit de retrait a été prélevé de la communauté et employé à l'acquisition de l'héritage ; le retrayant a succédé au droit de l'acquéreur ; l'immeuble qui fait l'objet du retrait est productif de fruits naturels ou civils : il serait donc injuste de lui adjuger, après la dissolution de la communauté, les fruits de la chose et du prix. Il n'en est point de même dans notre espèce ; les fonds sur lesquels étaient construits les bâtiments appartiennent exclusivement aux héritiers paternels ; ceux de l'autre ligne n'ont pas même un droit à la superficie, *jus superficiarium* ou *in superficie* ; les bâtiments ne sont pas leur propriété, non plus que la main-d'œuvre ; il leur est dû seulement le prix des matériaux gisants par terre, et ces matériaux ne sont point productifs de fruits ; enfin, ce qui est à remarquer, l'héritier des meubles n'a pas fourni une obole, ni pour les matériaux ni pour la main-d'œuvre.

Il existe donc une différence essentielle entre les deux cas. La cour, en maintenant le jugement de première instance, n'a violé aucune loi.

Le ministère public a conclu au rejet de la demande en cassation.

ARRÊT.

« Attendu que les demandeurs n'ont au-

(1) ART. 5. « Ingeelyk indien man ofte wyf « enige erfgronden verkregen gedurende haerle- « der huwelick hy naechede, soo sal het gealen- « giert goed, het zy leen of erve, ryde houden van « den calengierder, mits hy hem, ofte zyne hoirs « doogende koopschat van den selven leene of

« erve ten profyte van den anderen conjoint ofte « syne hoirs. »

ART. 6. « Ende tot alderstond dat den koopschal « behoorlick betaelt ende begroot is, zullen de « pachten erve inkomsten van de selve gealen- « gierde leenen ende erve, gemeen ende deelsaem « zyn ten sterf huysse. »

cune part quelconque dans le fonds, ni dans les édifices y construits;

« Que, d'après l'art. 28 de la rubrique 2 des coutumes du pays de Waes, leur droit se borne à une simple indemnité à fixer d'après la valeur des matériaux considérés comme abattus et gisants sur le fonds;

« D'où il suit que l'arrêt attaqué, en n'adjudgeant pas aux demandeurs les intérêts postérieurs à l'estimation, n'a violé aucune disposition, ni de la coutume locale, ni du droit sur la matière;

« Par ces motifs,

« Le procureur général entendu et de son avis, rejette le pourvoi, etc.

Du 14 octobre 1815. — Cour de Cass. de Br.—Pl. MM. Vanvolxem, père, et Koekaert. W...s.

EXÉCUTION.—JUGEMENT CONSULAIRE.—COMPÉTENCE.

C'est au tribunal duquel émane le jugement à connaître des difficultés relatives à son exécution, et non au juge dont l'autorité est requise pour l'exécution.

Ainsi un tribunal civil ne peut faire droit à une demande en nullité d'exécution, qui dérive de la prétendue illégalité de la nomination de l'huissier commis dans un jugement par défaut, rendu par un tribunal de commerce (1). (C. pr., 442 et 553.)

C'est une maxime généralement admise en jurisprudence que, lorsque l'intervention d'un autre juge que celui qui a rendu le jugement est nécessaire pour son exécution, la connaissance des moyens d'opposition ayant pour objet le fond de la cause appartient au tribunal qui a rendu le jugement; mais que s'il agit de discuter si les formalités prescrites pour la validité de l'exécution ont été rem-

plies, en ce cas l'opposition doit être vidée par le juge requis.

La loi attribue au juge civil la connaissance de l'exécution des jugements des tribunaux de commerce. L'art. 442, C. pr., porte : *Les tribunaux de commerce ne connaîtront point de l'exécution de leurs jugements.* On sent que les contestations relatives à l'exécution ne frappent point toujours sur des affaires commerciales. La loi n'a point entendu que les tribunaux de commerce pussent plutôt connaître d'un objet non commercial, déduit en jugement sur exécution, que s'il était présenté par action. L'inobservation des formalités requises étant un fait donnant lieu à des dommages-intérêts, qui a pris naissance dans l'exécution elle-même, il paraît assez naturel que ce sont là des questions étrangères à l'objet et au but de l'institution des tribunaux de commerce, et que telles discussions demeurent exclusivement du ressort de la juridiction civile ordinaire. Si, au contraire, la partie condamnée eroit avoir à se plaindre de l'exécution, soit parce qu'elle soutient avoir satisfait au jugement commercial, soit parce que le tribunal de commerce aurait, par son jugement par défaut (comme dans l'espèce), commis un huissier hors de son ressort, comme ce sont là des contestations qui touchent le fond du droit ou les effets du jugement en lui-même, ce ne peut jamais être à un tribunal civil de première instance, dont les pouvoirs sont sur la même ligne, à connaître d'un jugement rendu par un juge de commerce, qui n'est point son subalterne. C'est donc dans le sens que l'on vient d'indiquer qu'il faut entendre l'art. 442, C. pr.; sans cela ce serait manifestement usurper sur la hiérarchie des pouvoirs judiciaires.

Dans le fait, le 28 avril 1814, Bruyneel avait obtenu un jugement par défaut au tribunal de commerce de Gand, qui condamnait Moreels à une livraison de foin, et, à défaut, au paiement d'une certaine somme. L'huissier

de première instance du lieu où l'exécution se poursuivait.

Il s'agit donc ici de poursuites ou exécution forcée. Les tribunaux de commerce ne connaissent pas de cette exécution forcée qui se fait par le ministère des huissiers sur les biens, et quelquefois même sur la personne du débiteur, par les voies de saisies, arrêts, saisies-exécutions et emprisonnement. Toutes les difficultés qui s'élèvent sur ce genre d'exécution, par suite de jugements consulaires, sont portées au tribunal de première instance. — M. Thomine-Desmazures résume ainsi cette doctrine : « On ne peut entendre par exécution celle qui se fait par suite d'instance, et qui n'est que l'interprétation et le complément du jugement définitif. » (Despréaux, *Compt. comm.*, n° 158; Thomine, n° 52 et 484.)

(1) Il y a deux sortes d'exécutions, le liv. 5, C. pr., a pour rubrique l'exécution des jugements. Le titre premier traite des réceptions de cautions; le titre 2 de la liquidation des dommages-intérêts; le titre 3 des restitutions de fruits; le titre 4 des redditions de compte, et le titre 5 de la liquidation des dépens et frais. Tous ces objets se rattachent à la suite de l'instance et en forment le complément, c'est une exécution d'instance, *ordinaria litis*. L'autre exécution commence au titre 6, intitulé : *Règles générales sur l'exécution forcée des jugements et actes*; et c'est sous ce titre de contrainte en exécution forcée que se trouve l'art. 553, qui porte : « Les contestations sur l'exécution des jugements des tribunaux de commerce seront portées devant le tribunal

sier Coppex est désigné par le tribunal de commerce pour faire la signification de son jugement, en conformité de l'art. 455, C. pr. L'huissier commis fait cette signification, qui est suivie de commandement et de saisie mobilière.

Moreels fait assigner Bruyneel et l'huissier Coppex au tribunal civil d'Audenarde, son juge domiciliaire; il y conclut à ce que la signification du jugement par défaut du tribunal de commerce de Gand fût déclarée nulle, ensemble le commandement et saisie immobilière; demandant condamnation solidaire aux dommages et intérêts, qu'il évalue à 2000 fr.

Ces conclusions sont adjugées par jugement du 10 nov. 1814.

Sur l'appel, Bruyneel et Coppex ont dit que les art. 156 et 455 justifient la signification dont on demande la nullité; que s'il y a des plaintes à former contre la nomination faite par le tribunal de commerce de Gand de l'huissier Coppex, ce tribunal n'étant nullement subordonné au tribunal civil d'Audenarde, celui-ci n'a pas été investi du pouvoir d'infirmer la disposition du premier; que la voie régulière de se pourvoir contre un jugement par défaut est celle de l'opposition devant le juge duquel il émane, ou de l'appel au juge supérieur; que l'art. 412 n'est point applicable, puisqu'il s'agit ici de statuer, non pas sur des nullités, dommages-intérêts, comme résultat de l'inobservation des formalités essentielles de l'exécution, mais sur les mérites du titre originaire, qui est la commission qu'a reçue, valablement ou non, l'huissier Coppex du tribunal de commerce de Gand (1).

Après cela, quelle attention peut mériter la réponse de l'intimé Moreels, 1° que le tribunal de commerce de Gand n'avait pu commettre un huissier hors de son ressort, mais que c'était au juge du lieu où le jugement devait être signifié à faire cette nomination; 2° qu'il ne s'agissait ici que de la validité de l'exécution d'un jugement commercial de Gand, et que le tribunal d'Audenarde avait pu en connaître d'après l'art. 553, C. pr.,

s'énonçant en termes généraux et sans aucune distinction.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que dans la hiérarchie des pouvoirs judiciaires établie par les lois actuelles, le tribunal civil d'Audenarde n'a évidemment pu connaître de l'exécution dont il s'agit, ayant sa source dans un jugement rendu par le tribunal de commerce de Gand, lequel n'aurait pu être attaqué que par la voie de l'opposition ou par celle de l'appel; que la désignation d'un huissier commis par le susdit tribunal de commerce de Gand, pour faire la signification de leur jugement sus-énoncé, en fait partie; qu'il ne s'agit donc pas d'une nullité de forme, dont ledit tribunal d'Audenarde eût pu prendre connaissance par suite de la disposition de l'art. 553, C. pr., mais bien d'une nullité radicale basée sur un défaut de pouvoir dans le tribunal de commerce de Gand;

Par ces motifs, M. l'avocat-général Delahamade entendu, dit que le juge à quo était incompétent pour connaître de la demande; par suite annule le jugement dont est appel.

Du 17 octobre 1815. — Cour de Brux. — 2^e Ch. — Pl. MM. Ranwet et Beyens.

W...s.

* SYNDICS. — RESPONSABILITÉ. — MANDATAIRE SUBSTITUÉ. — RECETTES.

Les syndics à une faillite ne sont-ils pas les mandataires des créanciers? — Rés. aff.

Le mandataire n'est-il pas responsable des faits de celui qui s'est substitué sans y être autorisé? — Rés. aff.

Les syndics à une faillite ne sont-ils pas tenus d'encaisser eux-mêmes les créances de la faillite, et par conséquent sont-ils responsables de celles qu'ils ont laissé recouvrer par un tiers? — Rés. aff.

G..., et T..., syndics définitifs à la faillite

(1) On peut consulter sur ces principes la 63^e décision de Wynants, où il dit : *Judex oppositionis contra sententiam debet esse is, cuius sententia executioni mandatur, si oppositio concernat merita causae, si ut nec requisitus judex, nec alius, etsi in aliis actionibus personalibus judex competens, de eâ cognoscere possit.* — N° 2. *Aliud est, quando oppositio fit ob non servatas formalitates requisitas in exequendo, nam de iis cognoscit requisitus judex.* — Faber, in Cod., tit. de execut. rei jud. defn. 1,

9, 25 et 29; Gaill., liv. 1^{re}, observ. 115, n° 7 et 8 Huberus, liv. 42, tit. 1^{er}, n° 52, s'énonce ainsi : *Quando autem externus judex requisitus executionem suscipit, si tum fiat oppositio spectans ad merita causae, et argumenta nullitatis, eo per judicem primum, secundum jus, quod ibi valet, decidi debent; quae vero ad modum executionis pertinent, à iudice requisito et pro jure loci illius deciderenda sunt, ut docet Sandius lib 1, tit. 12, Def. 5*

de B..., avaient fait vendre, par le ministère du notaire L..., le fonds de commerce du failli: la vente avait produit une somme de 5,000 fl. Les syndics firent signifier un compte de gestion à la D^{ne} B.... qui se prétendait créancière privilégiée pour une somme de 2,000 fl. et ne renseignèrent pas ladite somme de 5,000 fl. Contestation de la part de la D^{ne} B..., et le 14 juillet 1814 jugement du tribunal d'Amsterdam, qui ordonne aux syndics de porter ladite somme de 5,000 fl. en recette.

Appel.

Les syndics firent valoir qu'ils avaient fait procéder à la vente dont il s'agissait par le notaire L..., qui leur avait été désigné par le failli lui-même; qu'il offrait alors toute garantie; que ce mandat avait été déferé avec l'autorisation du juge-commissaire; que la vente avait eu lieu sous la condition que le prix d'achat serait payé entre les mains du même notaire; que jour avait été fixé pour liquider avec lui, mais qu'il s'était noyé la veille; que les scellés avaient été apposés aussitôt sur son étude à leur diligence, mais que lors de l'inventaire il n'avait été trouvé aucune somme provenant de ladite vente; que non-seulement ils avaient rendu compte de toutes ces circonstances au juge-commissaire, mais qu'ils avaient convoqué tous les créanciers pendant que les scellés étaient encore apposés chez L...; que ces créanciers, et parmi eux l'intimée, les avaient prié de continuer leur gestion; qu'ils n'avaient donc rien négligé dans l'intérêt de la masse, et qu'il serait souverainement injuste de les rendre responsables de la somme de 5,000 fl.

L'intimée répondit qu'il résultait du procès-verbal de l'assemblée des créanciers tenue le 16 janvier 1812 que ceux-ci n'avaient pas nommé de caissier; que leur intention avait donc été de charger les syndics définitifs de cette fonction, et qu'avec l'approbation du juge-commissaire, le syndie T..., qui avait jusque là eu le maniement des deniers de la faillite en était resté chargé; qu'il était incontestable que les syndics à une faillite étaient les mandataires des créanciers qui les nommaient, et que comme tels ils étaient responsables, d'après l'art. 1994, C. civ., des faits de celui qui s'était substitué sans y être autorisé.

Elle ajouta que les appelants ayant désigné l'étude du notaire L... comme étant le lieu où devait se faire le paiement, ils l'avaient indiqué à leurs risques et périls, et qu'ils en restaient responsables; que d'après les conditions de vente le paiement devait s'effectuer à la fin de mars; qu'à cette époque ils auraient dû retirer les fonds des mains du notaire qui n'était mort que sept semaines

plus tard; qu'ils les y avaient laissé encore à leurs risques et périls.

ARRÊT.

LA COUR;—Attendu que l'intimée se prétend créancière privilégiée à la faillite B...;

Attendu que le compte signifié le 6 avril 1814, à la requête des appelants, ne renseigne pas la somme de 5,000 fl., formant le prix de vente du fonds de commerce du failli;

Attendu que les syndics à une faillite sont les mandataires des créanciers à cette faillite;

Attendu que le mandataire est responsable de celui qui s'est substitué sans y avoir été autorisé;

Attendu que les appelants étaient tenus, en leur qualité de syndics, d'encaisser eux-mêmes toutes sommes dues à la masse;

Attendu que les appelants n'avaient pas été autorisés de se substituer le notaire L... pour recevoir ledit prix de vente de 5,000 fl.;

Attendu qu'ils sont en conséquence responsables des faits dudit notaire;

Attendu que les appelants sont donc tenus de renseigner au passif de leur compte ladite somme de 5,000 fl.;

Attendu qu'ils n'ont pas été déchargés de leurs obligations dans l'assemblée du 29 mai 1812;

Met l'appel au néant; ordonne que le jugement dont appel sorte ses effets, etc.

Du 18 octobre 1815. — Cour de La Haye. — 1^{re} Ch.

INSCRIPTION HYPOTHÉCAIRE. — RENOUVELLEMENT. — DÉLAI. — FORMALITÉS.

L'art. 25 de la loi du 11 brumaire an VII, et l'art. 2154, C. civ., portant que l'effet des inscriptions hypothécaires cesse, si elles n'ont été renouvelées avant l'expiration du délai de dix ans, A COMPTER DU JOUR DE LEUR DATE, doivent-ils être entendus en ce sens que dans le calcul du délai de dix ans n'est pas compris le jour de départ, c'est-à-dire le jour où l'inscription a été prise? — Rés. aff. (C. civ., 2154.)

Le renouvellement d'une inscription ne doit pas contenir d'autres formalités que celles de l'inscription primitive.

Ainsi une inscription prise sous le régime de la loi du 9 messidor an III, et qui ne contient pas l'indication de l'espèce et de la situation des biens soumis à l'hypothèque (formalité

que cette loi n'exigeait point), a pu, depuis le Code civil, être valablement renouvelée dans les formes primitives et sans que le nouveau bordereau contint cette double indication (1).

La première question a été jugée diversement par les cours d'appel de Paris et de Colmar. Celle-ci a décidé que le jour de départ doit être compté dans le calcul des dix ans (2). La cour de Paris, au contraire, a pensé que les deux jours termes ne doivent point entrer en ligne de compte (3). L'arrêt suivant adopte un parti moyen, en jugeant que le *dies à quo* seul n'est pas compris dans le délai de dix ans (4).

Dans le fait, Marie Dujardin possédait divers immeubles grevés d'hypothèques au-dessus de leur valeur.

Elle les vendit publiquement. Les acquéreurs remplirent les formalités prescrites pour purger leur propriété.

L'ordre fut ouvert.

Parmi les nombreux créanciers inscrits se présenta en première ligne le S^r Bossart. Il avait une inscription sous la date du 4 vendémiaire an v, renouvelée le 25 sept. 1806.

Ni l'inscription ni le renouvellement ne contenaient l'indication de l'espèce et de la situation des biens hypothéqués.

Le S^r Barbier, autre créancier, mais inscrit postérieurement, critiqua l'inscription renouvelée du S^r Bossart.

Selon lui, deux nullités la viciaient radicalement :

1^{re} Le renouvellement était tardif : la première inscription porte la date du 25 sept. 1796; la seconde n'a été prise que le 25 sept. 1806, donc un jour après l'expiration des dix années.

2^e L'inscription du 25 sept. 1806 ne contient pas l'indication de l'espèce et de la situation des biens soumis à l'hypothèque, en contravention à l'art. 2118, n^o 5, C. civ.

Au premier moyen de nullité, Bossart répondit que dans la supputation du délai de dix ans fixé pour le renouvellement des inscriptions hypothécaires ne doit pas être compris le *dies à quo*; qu'ainsi relativement

à son inscription du 25 sept. 1796, ce délai n'ayant commencé à courir que le lendemain 26, le renouvellement opéré le 25 sept. 1806 n'était point tardif.

Au second moyen, que l'inscription renouvelée ne doit contenir d'autres formalités que celles de l'inscription primitive; que la loi du 9 messidor an iii n'exigeait pas que le bordereau indiquât l'espèce et la situation des biens grevés; que par suite l'inscription première, prise le 25 sept. 1796, sous l'empire de cette loi, avait pu être renouvelée sans indication de l'espèce et de la situation des hypothèques.

Le tribunal de Gand a déclaré l'inscription bonne et valable.

Son jugement a été confirmé sur l'appel par les motifs suivants.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que de ce qu'une disposition législative n'a ordonné que le moment du jour où se fait l'inscription soit annoté, et qu'au contraire l'art. 2147, C. civ., a établi le concours entre les inscriptions prises le même jour, il s'ensuit que le moment où se font respectivement les inscriptions n'a aucune influence sur leurs droits ainsi acquis; que conséquemment le point de départ est évidemment le dernier terme du jour même de l'inscription; d'où il suit que l'inscription du 25 sept. 1806, dont il s'agit au procès, a été prise en temps utile, en partant de la fin du 25^e jour de sept. 1796.

Attendu que l'inscription du 4 vendémiaire an v a été prise conformément aux art. 258, 20 et 21 de la loi du 9 messidor an iii, qui n'exigent point l'indication de l'espèce et de la situation des biens indiqués; que cette inscription a été maintenue par l'art. 58 de la loi du 11 brumaire an vii; que conséquemment elle a pu être renouvelée valablement dans ses formes primitives;

Par ces motifs, oui M. l'avocat général Delhamaide, met l'appel au néant, etc.

Du 19 oct. 1815. — Cour de Br. — 2^e Ch. — Pl. MM. Beyens et Deburch. S....

(1) Liège, 8 août 1811; 31 août 1811; 28 juin 1832; Br., 15 fév. 1827. — *Contrà*, Br., Cass., 22 mars 1828, qui casse celui de 1827.

Depuis la loi belge du 22 décembre 1828, exécutoire à dater du 1^{er} janvier 1829, l'inscription consécutive en Belgique l'hypothèque sans renouvellement. Cette loi paraît devoir être prochainement rapportée.

(2) V. 50 juillet 1515; 17 juin 1817; Merlin, *Rép.*,

v^o Inscription, § 8.

(3) V. 21 mai 1814; Persil, *Comm.*, art. 2154, n^o 8.

(4) Brux. 20 février 1811; 26 juin 1815; 5 juin 1817; 9 avril 1821; Limoges, 5 juillet 1824; Caen, 19 fév. 1825; Req., 5 avril 1825; Bordeaux, 25 janvier 1826; Nîmes, 7 mars 1826; Liège, 28 juil. 1832; Troplong, *Hypot.*, n^o 505 et suiv., et 714. — *Contrà*, Merlin, *Rép.*, v^o *Inscript. hypot.*, § 8, n^o 1. V. aussi Paillet sur l'art. 2154.

1° EXPROPRIATION. — TITRE. — LETTRE DE CHANGE. — HYPOTHÈQUE. — POURSUITES. — HUISSIER. — POUVOIR SPÉCIAL. — LÉGALISATION DIPLOMATIQUE.

2° SAISIE-IMMOBILIÈRE. — PLACARDS. — NOTIFICATION. — SAISI.

1° *Celui qui a acquis un immeuble sous la stipulation que la créance hypothécaire qui le grève ne serait payable que dans le courant de l'année, peut-il être exproprié si l'exigibilité échoit à un terme plus rapproché ?* — Rés. aff. (C. civ., 1121, 1165.)

Le contrat d'hypothèque consenti pour sûreté d'une lettre de change à l'égard de laquelle le créancier s'est réservé tous les droits qui y sont attachés par les lois commerciales, forme un titre exécutoire d'expropriation, sans qu'il soit besoin d'une adjudication préalable en justice de la somme comprise dans la lettre de change.

La circonstance qu'à la suite des nom et prénoms du créancier il se trouve dans le titre une différence dans l'énoncé d'une qualité naturelle n'est pas suffisante pour vicier les poursuites.

Il ne faut pas, sous peine de nullité, que le pouvoir spécial requis par l'art. 566, C. pr., donné en pays étranger par acte notarié à l'huissier exploitant, contienne, outre la légalisation judiciaire, la légalisation diplomatique. (Loi du 25 ventose an xi.)

2° *Le procès-verbal constatant l'apposition des deuxième et troisième placards, dans une saisie-immobilière, ne doit pas, à peine de nullité, être notifié au débiteur saisi : il suffit qu'il soit justifié de leur apposition (1). (C. pr., 705.)*

Après commandement et sommation faits respectivement à N.-F. Cuvelier, marchand à Hal, débiteur originaire, et à Jeanne Jacq, marchande en la même ville, tierce-détenrice, suivis de saisie-immobilière et fixation d'audience pour l'adjudication préparatoire, le tout sur les poursuites du S^r J.-P. Lance-

leux, négociant domicilié à Paris, rue du sentier, n° 15, ladite Jeanne Jacq s'est rendue opposante devant le tribunal civil de Bruxelles, et a proposé les moyens suivants :

1° J'ai acquis, par acte notarié du 17 novembre 1814, de N.-F. Cuvelier, la maison sise à Hal, nommée *le loup*, à la charge de payer, en acquit du vendeur, à J.-P. Lanceleux, à Paris, dans le courant d'une année, la somme de 1,256 fr. Cependant on me menace d'expropriation par exploit du 18 mars 1815, si je ne paie sur-le-champ, tandis que la dette n'est exigible qu'au 17 nov. prochain.

2° Les poursuites sont encore vicieuses en ce qu'elles sont dirigées à la requête d'un individu qui n'est pas le propriétaire de la créance. La traite est faite par Lanceleux, fils, par procuration de Lanceleux, l'aîné. Ce n'est plus au nom ni au profit de celui-ci qu'on agit. Ainsi Lanceleux, fils, voulant s'approprier l'utile de l'action, eût dû justifier d'un transport sur son chef par Lanceleux l'aîné.

3° La procuration spéciale requise par l'art. 556, C. pr., n'est pas légalisée, par cela seul que le président du tribunal civil de Paris a certifié la qualité et la signature du notaire qui a reçu la procuration ; il fallait encore que le chef de la légation du royaume des Pays-Bas, résidant à Paris, attestât la même chose, à l'égard du fonctionnaire de l'ordre judiciaire qui avait donné le premier certificat.

4° Il y a absence de titre exécutoire. La dation d'hypothèque n'est qu'un contrat accessoire à la lettre de change qui continue de subsister ; Lanceleux l'a stipulé ainsi en toutes lettres ; il s'est conservé les avantages résultant des lois de commerce ; la somme acceptée par Cuvelier n'a point été sentenciée ; le titre constitutif de la créance, qui a été formellement réservé, n'est que chirographaire ; il n'est pas même représenté : donc les poursuites en expropriation manquent de base.

5° Enfin, on ne s'est pas conformé aux art. 705 et 687, C. pr., qui exigent la signification à la partie saisie des affiches apposées, à peine de nullité (2).

étant d'une nécessité indispensable pour la conservation des fortunes affectées sur les biens territoriaux, d'un autre côté les créanciers ont des motifs bien légitimes de se plaindre de l'énormité des frais exorbitants, qui souvent, sous le nom de frais de justice privilégiés, absorbent une partie considérable du prix que la loi a voulu leur conserver.

Au Conseil de Brabant, pour alléger les frais de poursuites du décret de subhastation, qui, à beau-

(1) La jurisprudence est fixée dans ce sens. V. la note de la *Pasicrisie*, sur un arrêt J'Aix du 5 janv. 1809, p. 478 ; Cass., 12 juin 1809 ; Thomine, n° 781 ; Carré, n° 2539 ; Liège, Cass., 10 mai 1817 et Liège, 25 juin 1817 ; Gand, 31 déc. 1835 ; Bioche, *Diet.*, n° 275 ; Lachaize, *Tr. de la vente par expropriation*, n° 545. — Contr., Liège, 6 fév. 1808 ; Brux., 30 avril 1829.

(2) Si par des motifs d'ordre public la spécialité et la publicité des hypothèques sont regardées comme

En conséquence, au jour de l'adjudication préparatoire, la D^{ne} Jacq conclut à la nullité des poursuites en expropriation, avec dominiages-intérêts.

Le jugement rendu par le tribunal civil de Bruxelles, le 25 août 1815, mérite d'être connu ; il est fort de raison et d'une précision remarquable. Le voici :

« Attendu que le terme de paiement fixé par Cuvelier lors de son contrat avec l'opposante est une circonstance étrangère au poursuivant, et n'a pu entraver l'exercice de ses droits réels sur l'hypothèque, du moment même de l'échéance de la dette dont il s'était ainsi fait garantir le paiement ;

« Attendu que ce contrat constitutif d'hypothèque réunit tous les caractères d'un acte exécutoire ; que rien ne fait que le créancier de la lettre de change s'y soit réservé tant l'effet lui-même, que les droits qui y étaient attachés en sa faveur, vu que cela n'offre rien d'incompatible, et n'annonce qu'un surcroît de précautions et la volonté d'acquiescer et de se conserver les divers moyens d'exécution que les lois lui accordaient ;

« Attendu que les qualifications de *fils* ou d'*ainé*, ajoutées indistinctement à la dénomination de *Jean-Pierre-Lanceloux*, ne méritent pas plus d'attention, lorsqu'on considère que c'est ce *Lanceloux* désigné par les prénoms de *Jean-Pierre*, qui est reconnu comme le véritable créancier dans l'acte du 6 février 1812 ; que c'est au profit de *Jean-Pierre-Lanceloux* que l'opposante a été chargée et s'est soumise à payer la somme qui fait l'objet des poursuites réelles dont il s'agit ; qu'enfin c'est encore à ce *Jean-Pierre-Lanceloux* que l'opposante a fait faire la notification de son titre ;

« Attendu finalement qu'elle n'invoque aucune circonstance ni aucun fait propre à faire présumer que *Jean-Pierre-Lanceloux* fils serait une personne différente de *Jean-Pierre-Lanceloux l'ainé* ;

« Attendu que la procuration du 21 déc. 1814 a été reçue par deux notaires, à Paris, dont les signatures ont été légalisées par le président du tribunal de première instance, et que, dans les circonstances où cet acte a été reçu, on ne pouvait se procurer de légalisation ultérieure ni plus formelle ; que d'ailleurs l'opposante ne méconnaît aucunement les signatures des fonctionnaires dont cet acte authentique est revêtu ;

« Attendu que si la lettre de change formait dans le chef du défendeur un titre qui a causé l'acte d'hypothèque, cette circonstance est étrangère à l'opposante, qui ne doit que par suite de l'obligation qu'elle a contractée elle-même en son acte d'achat, et simplement comme tierce-détentrice, et que par conséquent, en remplissant l'obligation qui lui est imposée, elle n'a pas à éraindre les poursuites ultérieures que l'on s'aviserait de tenter du chef de cet effet ;

« Attendu que si la loi exige la signification de la première apposition d'affiches à la partie saisie, pour son information, le même motif n'existe pas à l'égard des affiches ultérieures. Aussi voit-on que le code de procédure, par la disposition de l'art. 705, ne parle pas de la nécessité de cette signification pour les seconde et troisième appositions des placards, mais statue seulement qu'elles seront justifiées dans la même forme que la première ;

« Par ces motifs, le tribunal, déclare l'opposition non recevable ni fondée ; ordonne qu'il sera passé outre à l'adjudication préparatoire fixée à ce jour. »

Parmi les griefs proposés contre ce jugement par Jeanne Jacq, un seul a paru fixer un instant l'attention de la Cour : c'est celui relatif à la légalisation de la procuration reçue par notaires, à Paris, le 21 déc. 1814. Les autres n'étant qu'une répétition des moyens d'opposition, se trouvaient victorieusement réfutés par les motifs ci-dessus transcrits. En effet, trois principes élémentaires en faisaient toute la justification.

Premier principe. — Les conventions n'ont d'effet qu'entre les parties contractantes ; elles ne nuisent point au tiers, et elles ne lui profitent que lorsque telle est la condition d'une stipulation que l'on fait pour soi-même. (Art. 1165 et 1121, C. civ.)

Deuxième principe. — Si le tiers-détenteur ne remplit pas les formalités établies pour purger sa propriété, il demeure, par l'effet seul des inscriptions, obligé comme détenteur à toutes les dettes hypothécaires, et joint des termes et délais accordés au débiteur originaire. (Art. 2167.)

Troisième principe. — Lorsqu'un contrat d'hypothèque contient la promesse à un créancier de le payer un certain jour, lequel terme passé il consent au recouvrement sur les

coup près, ne s'élevaient point à la hauteur de ceux actuels, on accordait la faculté de faire la vente par le ministère d'un notaire résidant sur les lieux, après deux proclamations de quinzaine, à l'issue de la

messe paroissiale. Le créancier n'y était pas exposé à se voir arrêté par une foule de nullités, auxquelles il est rare qu'il échappe aujourd'hui.

biens, de là naît une nouvelle obligation qui ne détruit pas la première, dont le débiteur était déjà tenu, mais qui y accède, et par cette multiplication d'obligations le droit du créancier se trouve fortifié. C'est ce qui résulte de l'édit de *constitutio pecuniæ*, liv. 45, tit. 5 au Digeste.

Reste la *légalisation* : c'est l'acte par lequel un officier public atteste la vérité des signatures apposées à un autre acte, ainsi que les qualités de ceux qui l'ont fait et reçu, afin qu'on y ajoute *foi dans un autre pays*. La question est si par *pays* on entend *ressort*, et s'il ne faut pas une seconde légalisation pour rendre l'acte authentique dans les *pays étrangers*. L'effet de la légalisation étant d'attester l'authenticité d'un acte d'un lieu à l'autre, elle remplit le but d'une enquête que l'on ferait pour constater la qualité et la signature du notaire dont le caractère public n'est censé connu que dans le lieu de leur résidence. Delà il paraîtrait résulter que si le légalisant est un officier d'un ordre inférieur, la signature est également inconnue hors du lieu de sa résidence, ce qui nécessiterait un certificat ultérieur d'un fonctionnaire pouvant user du sceau du souverain, qui est connu partout. Il est même d'usage, lorsqu'on veut que l'authenticité d'un acte soit connue dans les *pays étrangers*, d'ajouter une troisième légalisation de l'ambassadeur ou ministre de l'Etat dans lequel on entend faire valoir l'acte.

Ici l'article 556 exige un pouvoir spécial sur l'huissier pour la saisie-immobilière. Ou en représente un du 21 déc. 1814 reçu à Paris par deux notaires.

La loi du 25 ventôse an xi veut que les actes notariés soient légalisés lorsqu'on s'en servira hors de leur département ; on peut dire que tels actes ne sont point authentiques s'ils ne sont légalisés. Mais cette loi ne détermine-t-elle pas les formalités de la légalisation, en statuant « qu'elle sera faite par le » président du tribunal de première instance » de la résidence du notaire, ou du lieu où » sera délivré l'acte ou l'expédition ? » Peut-on, dans le silence de la loi, refuser d'ajouter foi à un acte notarié, par cela seul que la signature du président de première instance ne se trouve pas certifiée par un agent diplomatique des Pays-Bas, dans un temps où le traité des puissances alliées sur l'existence politique de ce pays n'était point encore proclamé ?

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que dans l'acte de saisie dont il s'agit, portant date du 18 avril

1815, l'huissier saisissant a déclaré qu'il y était autorisé par un pouvoir spécial en date du 21 déc. 1814, enregistré à Paris le même jour, et à Hal le 9 janvier suivant, et que de son côté l'appelante n'a formé aucune contestation sur ce point ;

Que cet huissier s'est donc conformé à l'article 556, C. pr., qui, par suite de la confiance que la loi place dans des personnes revêtues d'un caractère public, se borne à exiger que de fait l'huissier saisissant soit muni d'un mandat spécial, sans requérir que l'acte présente par lui-même la preuve légale de la signature du commettant ; qu'ainsi la question que les parties ont agitée, si dans les conjonctures du temps la légalisation du président du tribunal civil de Paris était ou n'était pas suffisante, est une question oiseuse et sans objet,

Par ce motif, et, quant aux autres griefs, par ceux adoptés par le premier juge, sur les conclusions conformes de M. l'avoc. gén. Delahamaide, met l'appellation au néant ; condamne l'appelante à l'amende et aux dépens.

Du 19 oct. 1815. — Cour de Br. — 2^e Ch.

— Pl. MM. Beyens et Stevens.

W...s.

* COMPÉTENCE. — DÉNÉGATION D'ÉCRITURE.
TRIBUNAL DE COMMERCE. — DOMICILE ÉLÉ.

Lorsqu'une pièce contenant une élection de domicile attributive de juridiction est déniée devant le tribunal de commerce où elle est produite, ce n'est pas au tribunal civil du domicile élu, mais à celui du domicile réel du défendeur à connaître de la vérification de la pièce méconnue (1). (C. pr., 427.)

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que nul ne peut être distrait de son juge naturel que pour avoir fait un acte ou commis un fait qui le soumette à la juridiction d'autrui ;

Que, dans le cas, la dénégation de signature faite par l'appelant laisse les affaires dans un état de suspension, si l'appelant a fait ou non un acte qui le soumette à la juridiction consulaire ;

Que, dans cet état de choses et dans le doute, ce que la loi a entendu dans l'art. 427, C. pr., en renvoyant devant les juges qui doivent en connaître, il faut opiner pour la juridiction ordinaire ;

(1) Br., 5 oct. 1815.

M. l'avoc. gén. Destoop entendu, met l'appellation au néant; émettant, déclare que le tribunal de Bruxelles était incompétent pour connaître de la vérification d'écriture dont il s'agit; renvoie, etc.

Du 21 oct. 1815. — Cour d'appel de Br. — 1^{re} Ch.

* REGISTRE DOMESTIQUE. — COMMUNICATION. — PRESCRIPTION. — RENTE. — FORT DENIER.

Lorsque dans une constitution de rente il est stipulé qu'en cas de prompt paiement le débirentier pourra s'acquitter en payant un rendement moindre, ce dernier, qui prétend être affranchi du fort denier, pour n'avoir payé, pendant 30 ans, que le moindre, peut-il demander que les héritiers du crébirentier produisent, pour en faire foi, le registre domestique de leur auteur (1)? — Rés. aff.

Dans un acte de constitution de rente du 29 août 1791, au profit de la D^{me} De Kinder, il était stipulé que le débirentier passerait en payant annuellement trois pour cent, et ainsi 251 fl. au lieu de 350 fl., à condition que le paiement serait fait au plus tard deux mois après l'échéance. — Les héritiers de la D^{me} De Kinder ayant prétendu trois années d'intérêt au fort denier et le remboursement de la rente, les débirentiers ont soutenu qu'antérieurement au procès, ni la D^{me} De Kinder, ni ses héritiers n'avaient jamais manifesté de volonté d'être payé de ladite rente à raison de 350 fl. par an; qu'au contraire elle avait été payée pendant 30 ans au moins à raison de 251 fl.; qu'ainsi la faculté d'exiger les intérêts à raison de 350 fl. était prescrite. — Les héritiers De Kinder furent sommés de convenir ou de disconvenir de ce fait dans les trois jours, et en cas de dénégation les débirentiers offrirent d'en faire preuve par le livre manuel de feu la D^{me} De Kinder, auteur des demandeurs. Ils sommèrent, par suite, ceux-ci de déposer ce livre au greffe, sauf à eux à s'expurger sous serment de ne pas l'avoir.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que, d'après la jurisprudence la plus constante, l'une des parties est tenue de produire, à la demande de la partie adverse, ses propres documents, notamment lorsque, comme dans l'espèce,

cette demande n'est faite que pour établir l'injustice des conclusions introductives d'instance;

Par ces motifs, le premier avocat général entendu et de son avis, ordonne aux appelants de produire au greffe de la cour, dix jours avant l'audience qui va être fixée, le registre-manuel de la D^{me} De Kinder, leur auteur, sinon à s'expurger par serment, à ladite audience, de ne pas avoir ce registre, de ne pas le détenir, ni par eux ni par leurs agents, et de ne pas s'en être défit au préjudice de la présente cause.

Du 23 oct. 1815. — Cour d'appel de Br. — 3^e Ch. — Pl. MM. Maubach et Debavay.

1^{re} CHARTE-PARTIE. — FAET. — TONNEAU. POIDS.

2^o USAGE. — CERTIFICAT DE NOTORIÉTÉ. — ADMISSIBILITÉ.

1^o *En matière de commerce maritime, par tonneau unité à Londres, il faut entendre le tonneau de poids, et non le tonneau d'engrèvement.*

2^o *Est admissible en justice un certificat de notoriété délivré en pays étranger sur un point d'usage.* (C. pr., 285.)

La première question avait été décidée par un arrêt de la cour de Bruxelles, jugé en degré d'appel, du 19 août 1814, dont il a été rendu compte *supra*, page 202 et suiv. de ce recueil. On peut maintenant donner le résultat du pourvoi qui avait été formé contre cet arrêt. Après le développement qu'a reçue la discussion à l'endroit cité de cet ouvrage, toute répétition ne pourrait être que fastidieuse. Le seul intérêt qu'elle présente ultérieurement est dans l'examen qu'a fait M. le procureur général des moyens de cassation.

Selon le demandeur, ces moyens consistaient 1^o en ce que l'arrêt attaqué avait violé la loi du contrat, en l'interprétant contre sa teneur; 2^o en ce que l'arrêt eût dû rejeter le certificat ou acte de notoriété sur le prétendu usage à Londres, puisque l'art. 285, C. pr., déclare reprochable le témoin certificateur.

Ce serait abuser des moments de la cour, a dit le ministère public, que de discuter amplement les deux moyens de cassation que le demandeur propose; ce serait leur attacher une importance qu'ils ne méritent aucunement.

Quant au premier moyen, la violation du contrat de charte-partie, fût-elle évidemment

(1) V. Br., 15 janv. 1814 et 15 juin 1822.

établie, ne pourrait jamais servir de prétexte pour annuler l'arrêt attaqué.

Dans l'espèce, la clause du contrat d'affrètement était vraiment douteuse, et la cour, dans son arrêt du 19 août 1814, s'est déterminée par des motifs auxquels le demandeur en cassation n'a pas su répondre.

Le fret était réglé entre les parties à raison de 240 fr. par tonneau usité à Londres. Que faut-il entendre par *tonneau usité à Londres*? Est-ce le tonneau de poids ou bien le tonneau d'encombrement? Telle était la question qui divisait les parties.

Le demandeur en cassation conviait lui-même qu'il n'a pas juridiquement établi le fondement de son action.

Cependant il est le demandeur originaire; c'était donc à lui à prouver que les offres faites par les défendeurs étaient insuffisantes, et cette seule raison pouvait suffire pour rejeter sa demande.

La cour a pensé, au contraire, que l'ensemble du contrat offrait assez d'indices pour en conclure que par *tonneau* les parties avaient réellement entendu le tonneau de poids, et eût-elle été induite en erreur, il n'en résulterait pas encore qu'on pût casser son arrêt.

Si le demandeur est maintenant la victime, comme il le dit, de l'astuce de son adversaire, pourquoi n'a-t-il pas parlé plus clairement dans la charte-partie? Pourquoi n'a-t-il pas stipulé que, dans tous les cas et quelle que fût la nature du chargement, on lui payerait pour l'affrètement telle ou telle somme, ou tant de fois 240 fr.?

Pourquoi, au lieu de tout cela, s'en est-il rapporté aux usages de Londres, que son adversaire connaissait mieux que lui? Très-souvent on est forcé de plaindre une partie qui a été la dupe de sa crédulité, en lui disant toujours *disce cautius mercari*; et cela arrive en cassation toutes les fois que le demandeur est réduit à un pareil moyen.

Le second moyen n'est pas mieux fondé que le précédent. L'art. 283, C. pr., déclare à la vérité qu'on pourra reprocher le témoin qui aura donné des certificats sur les faits relatifs au procès; mais la cour n'a pas même entendu de témoins; elle n'était pas non plus liée par son arrêt interlocutoire, qu'elle avait rendu sans préjudicier en rien aux droits des parties; enfin lorsqu'il s'agit de justifier d'un usage en pays étranger, on ne peut pas rejeter comme insignifiant tout certificat on acte de notoriété, et la cour n'a regardé les certificats dont il s'agit que comme une preuve surrogatoire, de laquelle ne dépendait pas la décision de la cause.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que pour déclarer que par tonneau (usage de Londres) les parties avaient entendu une mesure par poids, la cour d'appel a examiné les diverses stipulations contenues dans la charte-partie, et qu'en interprétant ces stipulations elle n'a violé aucune loi;

Attendu que cette même cour, après avoir admis les appelants à prouver que 2,240 livres en tabac pris à Londres y font un tonneau, a pu se déterminer sur la vérification de ce fait, tant par les certificats que par d'autres pièces produites par les appelants, sans contrevenir à aucune disposition de la loi en matière de preuve;

Le proc. gén. entendu et de son avis, rejette la demande en cassation;

Du 31 oct. 1815.—Cour de Cass. de Br.—1^{re} Ch.—Pl. MM. Defrenne et Kockaert.

W...s.

1^{re} ACQUIESCEMENT. — JUGEMENT. — INSCRIPTION (RADIATION D'). — CONSENTEMENT.
2^{de} LETTRE DE CHANGE. — ENDOSSEMENT. — VALEUR REÇUE. — PROPRIÉTÉ.

1^{re} Le consentement à la radiation d'une inscription prise en vertu d'un jugement par défaut n'est pas un acquiescement au jugement qui a statué sur l'opposition.

2^{de} Le porteur d'une lettre de change en vertu d'un endossement irrégulier, et qui ne peut valoir que comme procuration, a néanmoins, comme mandataire, le droit d'en transmettre la propriété, par un endossement régulier, à un tiers qui en fournit la valeur (1). (C. comm., 156, 157 et 158.)

Le 28 oct. 1812, Dupont tire de Marche sur Dayeneux, à Liège, une lettre de change, valeur en compte, à l'ordre de Jacques.

Ce dernier fait un endossement ainsi conçu :

« Payez à l'ordre de M^r Helmant, prêtre, demeurant à la Vauxchavanne. Dochamps » le 31 déc. 1812, valeur reçue dudit. (Signé) » L. Jacques. »

Helmant fait ensuite l'endossement suivant :

« Payez à l'ordre de M^r Louis Vincent, va-

(1) Jurisprudence constante, Req., 20 janv. 1814; Br., 4 mars 1820 et 24 janv. 1824; Cass., 18 janv. 1825; La Haye, 31 janv. 1814, et la note.

» leur reçue comptant. Liège le 4 déc. 1813.
 » (Signé) L. J. Helmant. »

La lettre de change ayant été protestée à l'échéance, Jacques est assigné en paiement de cette lettre de change.

Jugement rendu par le tribunal de comm. de Liège le 28 déc. 1813, qui condamne Jacques au paiement de la somme demandée.

Vincent, en vertu de ce jugement par défaut, prend une inscription sur les biens de S^r Louis Jacques.

Ce dernier forme opposition au jugement par défaut du 28 déc. 1813. Et le tribunal de commerce de Liège rend, le 28 juin 1814, un jugement par lequel il déclare Vincent non recevable dans sa demande.

Par acte notarié du 10 nov. 1814, Vincent donne main-levée de l'inscription qu'il avait prise en vertu du jugement de défaut du 28 déc. 1813.

Ensuite il interjette appel du jugement du 28 juin 1814.

Jacques a soutenu l'appel non recevable ; parce que le consentement à radiation de l'inscription, donné par l'acte notarié du 10 nov. 1814, contenait un acquiescement formel au jugement du 28 juin précédent. En effet, si Vincent eût voulu appeler de ce jugement, il n'était pas obligé de donner main-levée de l'inscription, l'appel étant suspensif. Cette main-levée démontre donc, d'une manière évidente, qu'à l'époque du 10 nov. 1814 Vincent ne voulait pas interjeter appel du jugement, et, par suite, qu'il y a formellement acquiescé.

Au fond, disait Jacques, Vincent n'est pas fondé davantage.

L'endossement fait au S^r Helmant par moi n'est pas régulier, il n'exprime pas la valeur fournie. Il y est seulement dit, *valeur reçue*, sans exprimer la nature de cette valeur. Cependant il faut, comme l'explique l'art. 110, C. comm., qu'on exprime la *valeur fournie en espèces, en marchandises, en compte, ou de toute autre manière*. D'où Loaré, *Esprit du Code de commerce*, t. 2, p. 17, tire la conséquence suivante : « les mots vagues de *valeur* » *reçue* ne peuvent plus être employés (1). »

L'endossement fait par Jacques au S^r Helmant, n'étant pas régulier, il n'a pas opéré le transport de la propriété de la lettre de change ; il n'a valu que procuration. (Art. 138, C. comm.). D'où il suit que Helmant n'étant pas propriétaire de la lettre de change, n'a pu en transférer la propriété au S^r Vincent.

Personne ne peut transférer à un autre

des droits qu'il n'a pas lui-même : *Nemo plus juris ad alium transferre potest quam ipse habet*. Ce sont les termes de la L. 54, ff. de reg. jur. Or, Helmant n'était pas propriétaire de la lettre de change, puisque l'endossement était irrégulier et ne valait que procuration. C'est un simple mandat pour exiger du tireur le montant de la lettre de change. Helmant n'a donc pu transférer au S^r Vincent la propriété de cette lettre de change. Ce serait une chose monstrueuse en droit de voir quelqu'un, qui n'a pas la propriété d'une chose, transférer à un autre cette même propriété qu'il n'a pas.

Vincent ne peut donc être considéré, dans l'espèce, que comme un mandataire substitué. Or, jamais le mandataire n'a une action directe contre le mandant. Il n'a qu'une action appelée en droit *contraria*, pour se faire indemniser du mandat ; et il ne peut exercer cette action qu'après avoir rempli le mandat. Donc Vincent, mandataire substitué, ne peut agir contre Jacques qu'après avoir poursuivi le S^r Dupont, tireur, et seulement pour être indemnisé des causes de son mandat. Mais n'étant pas propriétaire de la lettre de change, il ne peut agir directement contre Jacques.

Que celui qui n'a qu'un endossement irrégulier ne puisse transférer à un autre la propriété de la lettre de change par un second endossement, quoique le second endossement soit régulier, c'est ce qu'enseigne Pothier, *Contrat de change*, n° 41, en ces termes :

« L'endossement auquel manque quelque-une des formalités requises ne vaut que comme simple ordre ou mandat de payer à la personne, et ne transfère point la propriété de la lettre de change, et les droits et actions qui en résultent à la personne au profit de qui l'ordre est passé. »

» D'où il suit que celui au profit de qui a été fait l'endossement auquel il manque quelque-une des trois formalités requises ne peut pas faire un endossement valable au profit d'un autre, car la propriété de la lettre de change ne lui ayant pas été transférée par l'endossement défectueux fait à son profit, il ne peut pas la transférer à un autre. »

C'est aussi la doctrine de M^r Loaré, *Esprit du Code de commerce*, t. 2, p. 159, où il dit, en parlant du porteur de la lettre de change auquel un endossement irrégulier a été fait :

« Il ne lui est pas possible de transférer la lettre par un nouvel endossement, puisque l'ordre qui lui a été passé ne l'en a pas rendu propriétaire. »

Il est donc évident que Helmant n'étant pas propriétaire de la lettre de change dont

(1) V. dans ce sens Liège, 13 déc. 1810 ; La Haye, 31 janv. 1814 et la note.

il s'agit, n'a pu en transférer la propriété à Vincent, quoique l'endossement fait à ce dernier soit régulier; qu'ainsi Vincent, n'étant pas propriétaire de la lettre de change, est non recevable dans sa demande contre Jacques, qui est toujours resté propriétaire de cette même lettre de change; et que ce même Vincent ne peut réclamer le montant de la lettre de change contre le véritable propriétaire.

ARRÊT.

LA COUR; — 1^o Y a-t-il acquiescement dans l'espèce?

2^o Encas de négative, l'intimé doit-il payer à l'appelant le montant du billet de change du 28 oct. 1812?

Attendu, sur la première question, que le consentement à la radiation d'hypothèque ne contient point un acquiescement formel au jugement dont est appel, qui n'avait pas statué sur ladite radiation; qu'ainsi, la fin de non-recevoir n'est pas fondée;

Attendu, sur la deuxième question, que le porteur d'un effet de commerce, en vertu d'un endossement irrégulier, néanmoins, comme mandataire, le droit d'exiger le paiement de cet effet, et d'en transmettre la propriété par un endossement régulier à un tiers qui en fournit la valeur;

Sans avoir égard à la fin de non-recevoir, met l'appellation et ce dont est appel au néant; émendant, condamne l'intimé à payer le montant du billet de change du 28 oct. 1812.

Du 2 nov. 1815. — Cour d'appel de Liège. — 2^o Ch. — Pl. MM. Harzé, Raikem, fils, et Brixhe.

—

* DERNIER RESSORT. — INCIDENT.

L'incident suit le sort du principal, partant, lorsque l'objet du procès ne s'élève pas à 1000 fr., il n'échoit pas appel du jugement qui statue sur une contestation incidente (1).

Du 2 nov. 1815. — Cour d'appel de Br. 1^o Ch.

Arrêt conforme à la notice.

DEGRÉS DE JURIDICTION. — DOMMAGES-INTÉRÊTS. — DEMANDE PRINCIPALE.

Il échoit appel d'un jugement rendu sur une demande en dommages-intérêts, à raison d'une saisie-exécution irrégulière si ces dommages-intérêts sont indéterminés ou s'élèvent à une somme de plus de 1000 fr., peu importe que l'objet de la saisie-exécution fût d'une valeur inférieure (2).

Le S^r Thialens avait obtenu contre le S^r Passenbronder un jugement portant condamnation à la somme de 400 fr.

Il fit vendre par saisie-exécution plusieurs mécaniques servant à tisser des rubans.

Passenbronder, éroyant avoir à se plaindre de cette exécution, a fait assigner, devant le tribunal de Bruxelles, et le S^r Thialens et l'huissier exploitant; il a conclu contre eux à ce qu'il plût au tribunal déclarer nulle et vexatoire la saisie-exécution et la vente de huit mécaniques, deux cylindres et autres objets servant au métier de rubanier, et par suite condamner solidairement les eités à lui payer une somme de 7,000 fr. à titre de dommages-intérêts.

Il fondait cette demande sur ce que la vente dont il s'agit avait eu lieu sans les formalités, sans la publicité voulue, et à une heure indue; de sorte que, faute de concurrents, les objets saisis avaient été vendus à vil prix.

Le tribunal de Bruxelles a déclaré Passenbronder non fondé.

L'appel de ce jugement était-il recevable?

Les intimés soutenaient la négative, en ce que la somme pour laquelle la saisie-exécution avait eu lieu ne dépassait pas 1000 fr.

L'appelant a répondu que, dans l'espèce, la somme de 7,000 fr. à laquelle il avait conclu à titre de dommages et intérêts formait une demande principale, et ne pouvait être envisagée comme l'accessoire de la conclusion en nullité de la vente; que par conséquent il ne

dernière n'influe pas sur la recevabilité de l'appel. Mais, dans notre espèce, il s'agit d'une demande principale en dommages-intérêts pour une vente judiciaire faite sans formalités de justice et qui était la suite à la vente, mais en dehors de la saisie-exécution pratiquée par le vendeur. La valeur des causes de cette saisie était indifférente, car comme le dit l'arrêt, il ne s'agissait point de savoir si elle devait avoir lieu ou non.

(1) V. dans ce sens Br., 12 avril 1827; Dalloz, v^o Degrés de jurid., sect. 2, art. 5, n^o 3; Merlin, Rép., v^o Dernier ressort, § 14.

(2) V. Boncenne, Introd., ch. 15, p. 83; Dalloz, v^o Degrés de jurid., sect. 2, art. 3, n^o 3 et 6.

Lorsqu'à une demande en nullité d'une saisie pratiquée pour une somme inférieure à 1000 fr. s'en joint une seconde en dommages-intérêts réclamés par le saisi incidemment et accessoirement, cette

fallait pas s'attacher à la valeur des causes de la saisie-exécution.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'il ne s'agit pas au procès proprement de savoir si l'exécution dont se plaint l'appelant devait avoir lieu ou non, mais bien si, par un abus commis sous l'apparence d'une exécution, des dommages-intérêts considérables, et tels qu'ils excèdent la somme fixée pour déterminer l'appel, ont été occasionnés à la partie appelante;

M. l'avocat-général Destoop, entendu et de son avis, déclare l'appel recevable, etc.

Du 2 nov. 1815. — Cour d'appel de Br. — 1^{re} Ch. — Pl. MM. Pins et Wyns aîné. S...

* ENFANT NATUREL.—INSTITUTION D'HÉRITIÈRE.—DÉMONSTRATION FAUSSE.

Est valable un testament dans lequel les héritiers institués sont qualifiés d'enfants naturels du frère du testateur quoiqu'erronément, ceux-ci n'ayant jamais été légalement reconnus. (C. civ., 756 et 908.)

Le Sr Josse Capon, par testament du 29 août 1806, institua ses héritiers universels, Jacques et Thérèse Deboeck et F. Vanholle, qu'il qualifie de fils, fille et petit-fils naturels de son frère L. Capon. Ils n'avaient pas été reconnus légalement par celui-ci. Le Sr Schiette-Catie et consorts attaquèrent ce testament comme fait en contravention des art. 756 et 908, C. civ.; il invoquait les termes généraux de ces articles, et les motifs d'ordre public et de moralité qui les avaient dictés au législateur. Jugement du tribunal d'Audenaerde du 15 février 1815, ainsi conçu :

« Attendu que les enfants naturels n'ont de père certain, à moins qu'ils ne soient reconnus par leur père, par acte légal ou authentique et par ainsi sont étrangers à toute famille du côté paternel;

» Attendu que L. Capon n'a jamais reconnu par un acte quelconque, les deux premiers défendeurs, ni la mère du mineur Vanholle, et par conséquent que ceux-ci ont toujours été et sont encore étrangers à la famille de L. Capon, leur prétendu père naturel;

» Attendu que les enfants naturels, si bien que les enfants légitimes, sont habiles à succéder par testament ou en qualité de légataires à des personnes qui leur sont étrangères;

» Attendu que le testateur Josse Capon, en

qualifiant les défendeurs, *fils, fille et petit-fils naturels* de son frère L. Capon n'a pu leur attribuer une qualité qu'ils n'ont jamais eue et n'auront jamais;

» Attendu qu'il est de principe qu'une fausse démonstration ne vicie pas les legs ni les testaments;

» Par ces motifs, le tribunal faisant droit...; ordonna que le testament sortirait ses effets. » — Appel.

ARRÊT.

LA COUR; — Déterminée par les motifs exprimés au jugement dont est appel, M. l'avocat général Destoop entendu et de son avis, met l'appel au néant, etc.

Du 5 nov. 1815. — Cour d'appel de Brux. — 1^{re} Ch.

1^o ENREGISTREMENT (DROIT D'). — BAIL A NOURRITURE.

2^o POURVOI. — ADMINISTRATION DE L'ENREGISTREMENT. — COPIE SIGNIFIÉE. — DÉPÔT AU GREFFE. — FIN DE NON-RECEVOIR.

1^o *Le droit d'enregistrement qui est dû pour un bail à nourriture de personnes, consenti pendant toute la vie de l'une des parties contractantes, peut-il être inférieur à celui dont la durée est fixée à un nombre d'années?*

2^o *L'administration de l'enregistrement et des domaines est-elle recevable à se pourvoir en cassation, si elle a omis de déposer au greffe la copie signifiée, ou, à défaut de signification, une expédition de l'arrêt ou du jugement attaqué?* — Rés. nég.

Les agents du gouvernement sont, comme les particuliers, assujettis aux dispositions des règlements et arrêtés qui prescrivent certaines formalités à remplir, et qui sont de rigueur, concernant la production des pièces indiquées. La loi ne les en dispense nullement; ils s'exposent par conséquent à voir prononcer contre eux la déchéance de la ressource extraordinaire que la loi leur avait accordée.

D'après le règlement de 1758, art. 4, tit. 4, 1^{re} partie, le demandeur en cassation est obligé de joindre à sa requête la copie qui lui aura été signifiée de l'arrêt ou du jugement en dernier ressort, ou une expédition en forme dudit arrêt ou jugement, s'ils ne lui ont pas été signifiés, sinon la requête ne pourra être reçue.

La cour de cassation de France n'a point hésité, par son arrêt du 25 brumaire an x, à

déclarer non recevable dans son pourvoi le préfet du Calvados, agissant au nom de la république, par le seul motif qu'il n'avait pas joint à sa demande la copie à lui signifiée, ni une expédition en forme du jugement attaqué (1).

L'arrêté du Prince souverain des Pays-Bas, du 15 mars 1815, porte la même disposition avec cette sanction pénale : *le tout à peine de déchéance, qui sera prononcée irrémissiblement, et dont le demandeur ne sera relevé en aucun cas.*

Dans l'espèce, il avait été rendu par le tribunal civil de Gand un jugement au désavantage de l'administration de l'enregistrement. Celle-ci se pourvoit en cassation. On se borne à un mémoire avec un extrait de la feuille d'audience, contenant à la vérité les noms des parties, les motifs et le dispositif du jugement, mais où ne se trouvent ni les faits qui ont donné lieu à la contestation, ni les conclusions qui en forment la base, (toutes parties intégrantes et constitutives de la rédaction d'un jugement, art. 141, C. civ.), ni même le nom du juge qui, aux termes de l'article 65 de la loi du 22 frimaire an VII, devait faire le rapport de cette affaire en audience publique.

S'il s'agissait, a dit M. le procureur-général à l'audience du 5 nov. 1815, d'apprécier les moyens proposés par la régie, le jugement rendu par le tribunal de Gand ne saurait échapper à la cassation.

Un bail d'*nourriture de personnes* est incontestablement assujéti à un droit proportionnel d'enregistrement. Si le nombre d'années est exprimé, on calcule ce droit sur le prix cumulé de toutes les années pour lesquelles la convention a été faite; ainsi le veut l'art. 69, § 2, n° 5, de la loi du 22 frimaire an VII. Si au contraire le temps pendant lequel sera fournie la nourriture est indéterminé, il faut en ce cas, selon l'art. 14, n° 2, déduire la rétribution annuelle, et prendre sur ce capital le droit proportionnel.

D'ailleurs, la raison ne nous dit-elle pas que le droit d'enregistrement sur un bail d'*nourriture*, par exemple pour six années seulement, ne peut être supérieur à l'impôt qui doit peser sur celui qui a été consenti pour toute la vie? Cependant il résulte du système que vient d'émettre le tribunal de Gand, qu'un bail à vie est moins imposable qu'une pension alimentaire à terme. Ainsi, en supposant le prix de nourriture pendant six ans

arrêté à une somme annuelle de mille francs, l'art. 69, § 2, n° 5, rend le total, qui forme une somme de six mille francs, passible d'un droit de *trente francs*, au lieu que, d'après le jugement de Gand, la nourriture étant stipulée à vie de l'une des parties contractantes, on en sera quitte pour *vingt francs*; disproportion qui heurte la raison, et que la justice ne peut sanctionner.

Enfin, et c'est ce qui ne saurait être révoqué en doute, lorsqu'un bail n'est point limité à une seule année, il faut multiplier la rétribution par le nombre des années pour lesquelles il est fait; si le terme n'est point fixé, le prix annuel doit être déduité.

Mais ces principes deviennent infructueux dans la conjoncture où la cause se trouve placée; le défaut de s'être conformé aux conditions d'admissibilité prescrites par le souverain ne permet point de s'occuper de la demande qui a pour objet de provoquer l'annulation du jugement de Gand. Ainsi la conclusion du ministère public est que l'administration de l'enregistrement soit déclarée non recevable dans son pourvoi, et condamnée aux dépens.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que la régie n'a produit aucune expédition en forme du jugement attaqué par voie de cassation, ni une copie signifiée de ce jugement, mais un simple extrait de la feuille d'audience; qu'ainsi elle a omis d'observer les formalités prescrites par l'arrêté du 15 mars 1815, et par suite encouru la déchéance irrémissible qui y est statué;

Par ces motifs, déclare la régie déchue de son pourvoi en cassation, et la condamne aux dépens.

Du 5 nov. 1815. — Cour d'appel de Br. — 1^{re} Ch. — Pl. M. Deburek.

W...s.

Nota. A la même audience, la cour a rendu un second arrêt pareil au précédent et pour les mêmes motifs. L'administration de l'enregistrement fut déclarée non recevable dans son pourvoi contre un jugement du tribunal civil d'Anvers du 8 février 1815, porté à l'avantage du S^r Pinson, notaire, sur les questions suivantes, lesquelles, quoique n'ayant pas été décidées par la cour qui a dû s'arrêter à la fin de non-recevoir sur l'admissibilité du pourvoi, n'en sont pas moins intéressantes, puisque l'une d'elles a subi une discussion au fond, contradictoirement avec le ministère public. C'est ce qui nous engage à leur donner une place en ce recueil. Les voici :

(1) V. les Questions de droit de M. Merlin, v^o Cassation, § 25.

ENREGISTREMENT (DROIT D'). — VENTE. — QUITTANCE. — ACTE SÉPARÉ. — IMPOT DIT PONT-PENNINGEN.

Est-il dû un droit particulier d'enregistrement de quittance, si celle-ci a été donnée par un acte séparé du contrat de vente, mais avant la transcription de ce contrat aux registres publics ?

Quelle était en Brabant la jurisprudence concernant la perception de l'impôt dit pont-penningen, octroyé sur la vente des immeubles dépendants des chefs-villes ? Fallait-il adhérence par œuvres de loi (1) ?

Le S^r Pinson, notaire à Anvers, avait acheté un immeuble par acte notarié du 17 août 1815 ; et le 25 nov. suivant, il en paya le prix aux vendeurs, qui lui en donnèrent quittance.

Le receveur de l'enregistrement exigea, indépendamment des quatre pour cent sur l'acte de vente, un droit proportionnel sur la quittance, comme y étant assujettie par l'article 69, § 2, n° 44, de la loi du 22 frimaire an vii, attendu que l'acheteur ne se trouvait point dans la disposition exceptionnelle de l'article 10, puisque la vente et la quittance avaient été consenties par deux actes portant des dates différentes, et qu'ainsi la quittance rentrait dans la disposition générale de l'article 69. L'article 10 s'annonce ainsi : « Dans le cas de transmission de biens, la quittance donnée ou l'obligation consentie par le même acte, pour tout ou partie du prix entre les contractants, ne peut être sujette à un droit particulier d'enregistrement. »

Le tribunal d'Anvers a éconduit la régie de sa prétention, par le motif qu'à la vérité la vente était parfaite et la propriété acquise de droit à l'acheteur à l'égard du vendeur, dès qu'on était convenu de la chose et du prix ; mais que dans le sens même de l'article 1583, C. civ., ainsi que dans l'intention des parties et suivant l'usage constant observé à Anvers, l'acte du mois de nov. 1815 était le seul et véritable acte qui constatait la transmission à l'égard des tiers.

M. le procureur-général, portant la parole à l'audience de la cour, siégeant en cassation, le 5 nov. 1815, a combattu ces motifs pour démontrer que le jugement attaqué avait prononcé expressément contre la loi.

Il faudrait donc, a-t-il dit, d'après le tribunal d'Anvers, distinguer entre le cas où

l'acquéreur devient propriétaire d'un immeuble à l'égard du vendeur seulement, et celui où il est devenu propriétaire, même à l'égard des tiers ; on ne serait pas même tenu de payer un seul denier pour droit de mutation tant que la propriété ne serait point acquise à l'égard des tiers, puisque ce ne serait qu'alors que la mutation aurait réellement eu lieu, dans le sens de l'art. 10 ; mais la loi n'autorise nulle part une distinction aussi arbitraire.

Sous l'empire de la loi du 11 brumaire an vii, on admettait bien en principe que les actes translatifs de biens et droits susceptibles d'hypothèque devaient être transcrits sur les registres du bureau de la conservation, dans l'arrondissement duquel les biens étaient situés ; et jusque là, ces actes ne pouvaient être opposés aux tiers, qui auraient contracté avec le vendeur et qui se seraient conformés aux dispositions de la loi.

Mais on n'a jamais conclu de là qu'un acquéreur d'un immeuble, qui n'avait pas fait transcrire son contrat, n'était pas tenu de payer le droit de mutation ; au contraire on n'a jamais transcrit un acte qui n'eût été enregistré antérieurement ; on n'a qu'à se rappeler les dispositions de l'art. 12 de la loi du 22 frimaire an vii, suivant lequel la mutation d'un immeuble en propriété ou usufruit est suffisamment établie, pour la demande du droit d'enregistrement et la poursuite du paiement contre le nouveau possesseur, soit par l'inscription en son nom au rôle de la contribution foncière et des paiements faits d'après ce rôle, soit par des baux par lui passés, ou enfin par des transactions ou autres actes constatant sa propriété ou son usufruit.

Bien certainement sous la loi du 11 brumaire an vii, celui dont le nom était inscrit au rôle de la contribution foncière, qui avait fait des paiements d'après ce rôle, qui avait passé des baux ou qui, dans d'autres actes, avait pris la qualité de propriétaire, n'était pas pour cela propriétaire vis-à-vis des tiers ; il fallait à cet effet qu'il eût fait transcrire son contrat, et cependant il était tenu de payer les droits d'enregistrement, suivant l'art. 12 précité. Aussi la cour de cassation de Paris a-t-elle annulé, le 25 prairial an xiii, un jugement que le tribunal d'Anvers avait rendu, sur des motifs semblables, le 6 germinal an xii, en faveur du S^r Geley, ancien notaire, acquéreur d'une maison ; et le 26 août 1806 elle a cassé, pour le même motif, un juge-

(1) La deuxième question n'a point été proposée devant la cour ; elle appartient au rédacteur de cet

article ; par analogie elle vient à l'appui de la solution de la première.

ment du tribunal de Malines, rendu en faveur du S^r Verlysen.

Dans l'un comme dans l'autre cas, l'acquéreur n'était pas devenu propriétaire à l'égard des tiers, et cependant il était tenu de payer les droits d'enregistrement, par conséquent aussi il aurait dû payer le droit de 50 cent. par 100 fr., si, par un acte postérieur semblable à celui qui a donné matière à cette contestation, il avait voulu justifier du paiement du prix.

C'est ici le moment de relever une erreur que le tribunal d'Anvers et le défendeur ont partagée.

De ce que dans l'art. 10 de la loi du 22 frimaire on vit le législateur s'être servi de l'expression, dans le cas de transmission de biens, on a voulu conclure qu'on ne doit aucun droit proportionnel, toutes les fois que l'acte n'a pas réellement transféré la propriété dans toute la force du terme et sous tous les rapports; et cependant il suffit de réfléchir tant soit peu sur le sens et l'esprit de la loi pour se convaincre combien de subterfuges de cette espèce y sont contraires.

La loi du 22 frimaire an vii établit un *impôt indirect*. Voudrait-on nous persuader que la chicane la plus misérable suffit pour ne rien payer; que des magistrats éclairés contribueraient de tout leur pouvoir à rendre nul le produit de cette branche du trésor public?

Le droit de mutation est dû par cela seul qu'on passe un acte qui peut servir de titre à l'effet d'acquiescer la propriété. Aussi voyons-nous que si l'art. 10 parle du cas de transmission de biens, l'art. 9 s'explique plus clairement, et se contente d'un acte *translatif* de propriété, ce qui n'est autre chose que *titulus ad transferendum dominium habilis*.

Si l'acquéreur, pour ne pas payer les droits de mutation, n'avait qu'à dire qu'il n'est pas encore devenu propriétaire, on pourrait lui rétorquer que la transcription même de l'acte ne suffit pas encore, parce qu'aux termes de l'art. 28 de la loi du 22 frimaire an vii, et d'après la maxime de droit, *Nemo plus juris in alium transferre potest quam ipse habet*, la transcription ne transmet à l'acquéreur que les droits du vendeur; et si celui-ci n'était pas propriétaire, l'acquéreur ne le deviendrait pas, quand même il ferait transcrire dix fois son contrat.

Il faudrait donc dire également que celui qui acquiert aujourd'hui un immeuble, qui en paie le prix demain, et qui fait transcrire son contrat le jour suivant, en sera quitte par le paiement d'un droit fixe; et que si on lui demande le droit proportionnel, d'abord pour son contrat, ensuite pour la quittance passée le lendemain, il n'aura qu'à dire: prouvez-

moi que je suis propriétaire, ou attendez jusqu'à un moment où j'aurai acquis la prescription. Mais comment se fait-il alors que, d'après l'art. 12, l'inscription du nom de l'acquéreur au rôle des contributions foncières, et des paiements par lui faits comme contribuable, suffisent déjà pour qu'il soit tenu de payer les droits de mutation? Certes, ce n'est ni le rôle, ni les paiements de la contribution foncière, qui puissent faire acquiescer la propriété à l'égard des tiers.

Ce qui est plus inconcevable encore, c'est que, suivant le jugement attaqué, le défendeur n'aurait pas, même sous l'empire du Code civil, acquis la propriété de l'immeuble, si ce n'est par l'acte du 13 nov. 1815; que par conséquent il aurait eu tort de payer avant cette époque le droit d'enregistrement pour son contrat du 17 août précédent.

Que le S^r Pinson soit ou non devenu propriétaire par ce premier acte; qu'il ait seulement acquis, soit une action personnelle, *actio ex empto*, soit un droit réel, et pour ne rien omettre, qu'aujourd'hui même il soit propriétaire ou non, n'importe, il s'agit ici de l'enregistrement de deux actes passés à différentes époques: le premier est un contrat de vente, l'autre est une quittance.

L'art. 69, § 7, n° 4, assujettit au droit de quatre pour cent les ventes et reventes, ainsi que tous les actes translatifs de propriété à titre onéreux.

Il ne dit point qu'on doit examiner d'abord si le vendeur était réellement propriétaire, si la propriété a été réellement transmise, si l'acquéreur l'a même acquise à l'égard des tiers, ni enfin si la vente a été suivie de tradition ou non; il aurait infiniment mieux valu n'établir aucun droit que d'exposer le trésor public à tant de débats qui résulteraient de toutes ces distinctions. Il demeure donc évident que le droit de quatre pour cent était dû à raison du premier acte, et les magistrats, qui sont institués pour exécuter les lois, ne prêteront pas la main pour les éluder sous des prétextes aussi frivoles.

Le défendeur n'est pas même recevable à les proposer, puisqu'il a reconnu cette dette en la payant lors de l'enregistrement du premier acte; jamais il n'a tenté d'en demander la restitution comme chose payée indûment.

Il ne s'agit dans la cause que du second acte, et celui-ci ne présente pas non plus la moindre difficulté.

C'est une quittance qui, en thèse générale, est soumise au droit d'un demi pour cent. Elle est postérieure au premier acte; et par cela seul, elle n'est pas comprise dans l'exception.

Toutes les fois qu'il s'agit de deux actes,

dont l'un est au contrat de vente, l'autre une quittance, le droit est dû à raison de chacun séparément.

En dispensant le S^r Pinson du droit d'un demi pour cent dû à raison de la quittance, le tribunal d'Anvers est formellement contrevenu à l'art. 69, § 2, n° 11, et à l'art. 10 de la loi du 22 frimaire an vii.

Enfin la lettre du Grand-juge, ministre de la justice, du 9 août 1808, invoquée par le défendeur, est absolument étrangère à la question; il s'agissait de savoir s'il est dû un double droit, à raison d'une seule et même quittance libératoire à la fois de deux personnes, l'acquéreur envers son vendeur et celui-ci envers son créancier. Il a été répondu négativement et avec raison; mais ici on ne demande qu'un simple droit proportionnel: il est dû, parce que la quittance n'est pas contenue dans le même acte avec la vente.

Telle est, a dit en terminant le Ministère public, mon opinion sur le fond de cette affaire. Mais la régie n'a produit ni la copie signifiée, ni une expédition en forme du jugement attaqué; elle n'en a produit qu'un extrait, qui ne contient ni les faits qui ont donné lieu à la contestation, ni les conclusions des parties, ni le nom du rapporteur.

La demande ne peut donc être reçue suivant l'art. 5, n° 3, de l'arrêté du 15 mars 1815, et comme cette fin de non-recevoir est de droit, on doit la suppléer d'office, parce qu'aux termes de l'art. 4 du tit. 3, 1^{re} partie du règlement de 1758, la demande ne doit pas même être reçue au greffe, si elle n'est accompagnée de la copie signifiée, ou de l'expédition en forme du jugement attaqué.

2^e QUESTION.

Ancienne jurisprudence du Brabant.

On entendait, sous l'ancien régime, par les dénominations de *lods* et *ventes*, un droit pécuniaire qui appartenait au seigneur sur le prix des héritages *censuels* de sa mouvance, lorsqu'ils changeaient de mains par vente ou par acte équipollent à vente.

Un pareil droit de mutation, mais d'une nature différente, appartenait aussi aux chefs-villes du Brabant, comme faisant une des branches des revenus communaux, sur les mutations des héritages situés dans l'étendue de son ressort.

Le Brabant était pays de nantissement; la propriété des immeubles ne pouvait s'y transmettre que par œuvres de loi; jusqu'à l'accomplissement de ces formalités, le droit réel de propriété continuait à résider sur le chef du vendeur, et l'acquéreur n'avait acquis qu'une action personnelle *ex empto*, action

qui, soit en matière de succession, soit en matière de communauté entre époux, était rangée dans la classe des choses mobilières.

Par toutes ces considérations, on a pu douter un instant si le droit de mutation était dû avant que le contrat eût été réalisé au moyen des formalités prescrites pour sa publicité.

Ce qui a pu entretenir momentanément ce doute, ce sont les expressions mêmes de l'article 155 de la coutume de Bruxelles: « item la ville a le droit de lods ou ventes des maisons..... desquelles l'adhérence se fait pardevant les échevins de la ville. »

Mais la plus légère attention suffit pour dissiper totalement cette erreur.

Depuis son origine, Bruxelles a vu reculer les limites de sa première enceinte: il existe encore des signes apparents de son ancienne circonvallation.

Par cette extension territoriale, des seigneuries foncières se sont trouvées enclavées dans les murs de la ville; mais ces seigneurs y ont conservé l'exercice du droit qu'ils avaient antérieurement, et le transport par œuvres de loi des immeubles dépendants de leur mouvance ne s'est jamais opéré devant les échevins de Bruxelles.

L'art. 128 des coutumes de Bruxelles établit une exception à cet égard: « excepté les fiefs et autres biens censaux, cens et rentes, situés dans la ville et sa franchise, ressortants sous les banes d'Uccle, de S^r Gertrude (Nivelles), Jérico et Coeckelbergh, du chapitre d'Auderlecht et des seigneurs d'Aa. Les aliénations, transports, encharges et obligations, desquels se doivent faire par devant lesdits banes. »

Ainsi combinant cet article avec l'art. 155 qui suit, il est évident que les termes de ce dernier, sur les biens dont l'adhérence se fait pardevant les échevins de la ville, n'emportent point une condition ayant pour objet la nécessité d'une adhérence préalable à l'exigibilité de l'impôt des lods ou ventes dits *pont-pennings*; mais qu'ils ne servent qu'à distinguer, quant au ressort, quels sont les biens assujettis à cet impôt au profit de l'administration municipale. D'ailleurs la raison nous dit que cela doit être ainsi.

Comme il est au pouvoir de l'acquéreur de soumettre son acquisition à la formalité de l'adhérence, ou de ne point la consigner dans les registres publics, ce qui dépend du plus ou moins de confiance qu'il a placée dans la probité et la fortune de son vendeur; si dans cet état de choses il fallait un espace de trente ans pour faire présumer légalement que ces formalités sont intervenues (Stockmans, déc. 122), il s'ensuivrait que cette branche des revenus communaux aurait pu ainsi

être rendue entièrement illusoire.

Cependant, et il faut le dire, l'art. 14, tit. 40, des coutumes d'Anvers, déclare positivement que le droit de mutation n'est dû qu'après l'adhérence devant les échevins : « wel verstaende dat men de selve pont-penninghen niet schuldig en is, eer de goednisse van schepenen deser stad ghepasseert is; welken achtervolgende men hem ook voortaan sal schuldigh weten te reguleren. »

L'art. 57 des coutumes d'Uccle contient une semblable disposition : « wel verstaende dat geen penningen oft congez en vervallen ofte den heere competeet, voor ende aeter de goedinge is gedaen, ende dan den heere ende syn jurisdictie is ghesight. »

Mais une sage jurisprudence est venue apporter une modification indispensable à ces dispositions des coutumes non décrétées, en donnant ouverture au droit de mutation dès que le bien avait essentiellement changé de maître par la prise de possession du nouvel acquéreur.

Henry Kinschot, jurisconsulte Brabançon, dans sa réponse 63^e, traite la question : *à quod tempore laudimia peti possint ? à tempore contractus vel traditionis ?*

D'après une déclaration royale du 15 août 1635, émanée du conseil privé de Sa Majesté, ce droit né avant l'adhérence est exigible dès l'instant que l'acquéreur s'est mis en possession actuelle du bien qui lui est obtenu.

Et le Conseil de Brabant avait, le 2 juin 1620, accordé acte dans le même sens au seigneur de Westerlo.

Ce droit proportionnel, pour la ville de Bruxelles, avait toujours été au taux du 60^e denier, 1 et 2/3 p. o/o, déduction faite des charges dont le bien était grevé. Depuis 1763, il fut, du consentement des représentants de la ville, porté au 50^e denier, 3 et 1/3 p. o/o, ce qui a continué ainsi jusqu'à sa suppression par l'introduction d'autres impôts établis sous le régime français.

Il ne paraissait pas équitable que les héritages dépendants des diverses cours foncières réunies à la ville de Bruxelles fussent exempts d'un impôt affecté à l'acquit des charges communales, notamment à l'entretien du palais du prince, porté à une somme annuelle de 50,500 fl.

D'autre part ces adhésions ainsi disséminées empêchaient souvent les effets du principe de la publicité, qui fait une des bases capitales du système hypothécaire.

Ces considérations avaient provoqué l'établissement d'un bureau central, dans lequel, afin d'acquiescer le droit réel de propriété ou d'hypothèque, il était requis de faire inscrire l'acte d'adhérence déjà opérée, même devant les échevins de Bruxelles, inscription à laquelle l'acquéreur ne pouvait être admis sans justifier au préalable d'avoir acquitté cet impôt. Par ce moyen, non-seulement il était difficile d'échapper à la prestation de cette redevance, mais le système hypothécaire s'en trouvait plus solidement affermi ; c'est là l'objet du statut décrété par le Conseil de Brabant le 26 août 1649, relatif aux annotations de toutes les adhésions passées dans la ville de Bruxelles, quel que soit d'ailleurs le ressort, soit féodal, soit censuel, des biens.

Pour en revenir à l'analogie de ce droit de mutation avec celui créé par la loi du 22 frimaire an vii, il suffira d'observer que, même sous le régime des pays de nantissement, un acquéreur n'eût pas été fondé à soutenir qu'on ne pouvait lui demander le droit de mutation avant que les formalités d'adhérence (qui sont la transcription) eussent été remplies.

La seule différence d'avec la loi de frimaire, est que celle-ci exige le paiement avant la mise en possession ; mais il n'en résulte autre chose sinon que la loi de frimaire est un peu plus fiscale. W...s.

1^o JUGEMENT. — NULLITÉ. — DROITS D'ENREGISTREMENT. — RAPPORT DU JUGE.

2^o ENREGISTREMENT (DROITS D'). — VENTE. — DÉLÉGATION. — CRÉANCE À TERME. — INTÉRÊTS MORATOIRES.

1^o Un jugement en matière de droits d'enregistrement est-il nul, si son expédition ne contient pas la mention qu'il a été rendu sur le rapport d'un des juges fait en audience publique (1) ?

2^o Lorsque dans un acte de vente et transport d'une créance il est stipulé que le cessionnaire payera une somme déterminée au créancier du vendeur, cette disposition est-elle passible d'un droit proportionnel comme délégation, ou d'un simple droit fixe comme mandat, indépendamment du droit proportionnel auquel est assujettie la vente et cession de la totalité du prix (2) ? (Jugé dans le 1^{er} sens.)

(1) V. Br., Cass., 18 oct. 1814.

(2) V. Cass., 11 nov. 1822 ; 31 déc. 1825.

Quelle est la signification des mots créance à terme, insérés dans l'art. 69 de la loi du 22 frimaire an vii ?

En cas de retard de paiement ou de restitution des impositions perçues indûment, échoit-il de condamner, soit les contribuables envers l'administration, soit celle-ci envers les premiers, aux intérêts moratoires depuis la demeure judiciaire (1) ? — Rés. nég.

Par acte passé devant notaire, à Gand, le 5 sept. 1814, le S^r Jean Devolder avait fait cession et transport, au profit de Jean-Lievin Devolder, d'une créance de soixante-trois mille six cent quarante-trois francs, faisant partie de celle de deux cent huit mille cent vingt francs, qui lui était due par Pierre-François Stevens, à Bruxelles, en vertu d'un acte passé devant notaires en 1810, en cette dernière ville.

Le transport eut lieu au moyen de pareille somme de 63,643 fr. Il y fut encore stipulé que le cessionnaire payerait aux S^{rs} Poelman, Gobert et Mey, à la décharge du cédant, une somme de 35,000 fr.

L'acte porte enfin qu'à l'égard de ces personnes l'acquéreur n'entend point vouloir contracter aucune obligation ni responsabilité quelconque.

Le receveur de l'enregistrement a exigé sur cet acte, 4^e un p. o/o à raison de la somme totale de 63,643 fr.; 2^e un p. o/o de la somme de 35,000 fr. stipulée payable par le cessionnaire aux S^{rs} Poelman, Gobert et Mey.

Devolder a payé les quotités demandées. Il ne révoque point en doute la légitimité de la première; mais il prétend qu'il n'était pas obligé au paiement de la seconde: en conséquence il agit en restitution d'icelle, avec l'intérêt judiciaire depuis la demeure, et aux dépens.

C'est ce que le tribunal de Gand lui a adjugé, en condamnant la régie à restituer la somme de 385 fr., comme indûment perçue sur la prétendue mutation ou délégation des créances rappelées, avec l'intérêt judiciaire et les dépens, sauf à la régie à exiger ce qui pourrait être dû du chef du mandat que le demandeur a accepté de la part du débiteur primitif, si elle y trouve matière.

Le commissaire général des finances, en demandant la cassation de ce jugement, propose trois moyens, l'un de forme, les deux autres pris du fond de la contestation.

Ces moyens forment l'objet des questions ci-dessus posées. Il suffira de rappeler suc-

cinctement l'état de la contestation, tel que l'a présenté M^e le procureur général Daniels, en portant la parole dans cette affaire à l'audience du 2 nov. 1815.

Par son premier moyen, a-t-il dit, le demandeur provoque l'annulation du jugement attaqué, comme contenant une contravention à l'art. 65 de la loi du 22 frimaire an vii, portant qu'en matière d'enregistrement les jugements seront rendus sur le rapport d'un juge fait en audience publique.

Et, en effet, il ne résulte pas du jugement attaqué qu'il ait été rendu sur rapport.

Le défendeur réplique, à la vérité, que l'article 65 n'exige pas, à peine de nullité, que mention soit faite du rapport dans le jugement même, et que dans l'espèce il résulte de la feuille d'audience que ce rapport a été fait par M. Varenberg, président du tribunal. Mais l'expédition du jugement doit contenir la preuve qu'il a été rendu dans les formes prescrites; et de même qu'on casserait un jugement qui ne ferait mention que de deux juges qui y auraient concouru, quoique la feuille d'audience prouvât parfaitement que les juges étaient en nombre prescrit, on a toujours annulé, en matière d'enregistrement, les jugements de la teneur desquels il ne résultait pas que le tribunal les avait rendus sur rapport.

Le 25 avril 1808, il s'agissait d'un jugement rendu par le tribunal de Tarbes; il fut annulé par ce motif: *attendu que du contexte du jugement attaqué, il ne conste pas qu'il ait été rendu sur le rapport d'un des juges.*

Il est bien vrai que, pour établir que les juges de première instance s'étaient conformés à la loi, le défendeur ne produisait dans cette affaire que le certificat du président; mais la cour de cassation n'a pas fondé sa décision sur le principe que la preuve testimoniale est inadmissible contre ou outre le contenu aux actes; elle a décidé en termes formels que le jugement même doit contenir la mention de l'observation de cette formalité.

Par le deuxième moyen, qui est le premier au fond, le ministère public observe qu'il faut partir d'un principe suffisamment connu, et qui se trouve à l'art. 11 de la loi du 22 frimaire an vii: « Lorsque dans un acte quelconque il y a plusieurs dispositions indépendantes, ou ne dérivant pas nécessairement les unes des autres, il est dû pour chacune d'elles, et selon son espèce, un droit particulier. » Qu'ainsi le point de dif-

(1) V. Cass., 18 juin 1810; 15 août 1817 et 6 nov. 1827; Merlin, *Rép.*, v^o *Enreg.*, § 56. *Contrà*,

Br., Cass., 24 fév. 1835; 14 juin et 7 nov. 1836; 12 nov. 1838.

fiéulté se réduit à la question de savoir, si le transport dont il s'agit contient en effet deux dispositions, dont l'une n'était pas, par la nature même de l'acte, la conséquence nécessaire de l'autre; et si la seconde de ces dispositions, *se trouvant seule dans un acte*, serait exempté de tout droit proportionnel.

Le cédant (Jean Devolder) avait stipulé 63,643 fr., pour une créance de pareille somme, payable à Paris, et affectée sur différents bâtiments, terrains, maisons et dépendances, situés dans la même ville; il avait stipulé, en second lieu, que sur cette somme celle de 35,000 fr. serait payée à sa décharge aux S^{rs} Poelman, Gobert et Mey; et la régie avait pensé que cette seconde stipulation rentrait dans les dispositions de l'art. 69, § 3, n° 3, de la loi du 22 frimaire an VII, qui assujettissent au droit d'un pour cent « les contrats, » transactions, promesses de payer, arrêtés » de compte, billets, mandats; les transports, » cessions et délégations de créances à » terme; les *délégations de prix stipulées* » dans un *contrat pour acquitter des créances* » à *terme envers un tiers*, sans énonciation » de titre enregistré, sauf pour ce cas la res- » titution dans le délai prescrit, s'il est jus- » titifié d'un titre précédemment enregistré. »

Le tribunal de Gand a décidé au contraire qu'il ne s'agissait, dans l'espèce, ni d'une délégation, ni d'une créance à terme, mais d'un simple mandat du cédant au cessionnaire, puisque l'acquéreur avait déclaré qu'il ne voulait contracter aucune obligation vis-à-vis des personnes qu'on lui avait indiquées.

Il est vrai, continue le ministère public, que l'acte dont il s'agit ne contient pas une *délégation proprement dite*, et à cet effet il n'aurait pas même suffi que les S^{rs} Poelman, Gobert et Mey eussent accepté le contrat; il eût encore fallu une quittance donnée par eux à leur débiteur primitif Jean Devolder, qui est le vendeur de la créance. Mais est-il bien certain qu'on doit restreindre les dispositions de l'art. 69 aux délégations proprement dites?

Tous les commentateurs s'accordent à dire, qu'il y a deux espèces de délégations, l'une parfaite, par laquelle la dette est éteinte et le débiteur entièrement libéré; l'autre imparfaite, qui n'est qu'une simple indication; la première exige le concours de trois personnes; deux suffisent pour opérer une indication de paiement.

Le mot *délégation* est le genre qui comprend les deux espèces, l'indication de paiement aussi bien que la délégation proprement dite (1).

L'art. 69, § 3, n° 3, de la loi du 22 frimaire an VII, comprend nominativement toutes les espèces de délégations; d'abord les mandats, ensuite les transports, cessions et délégations de créances à terme, et puis les délégations de prix stipulées dans un contrat, pour acquitter des créances à termes envers un tiers. Et comment pourra-t-on soutenir que les indications de paiement non acceptées par le tiers n'y sont pas comprises?

Les mandats sont assujettis au droit d'un pour cent; toute indication de paiement est un mandat; donc elle est assujettie au même droit.

A l'objection que le mot *mandat*, dans l'article précité, ne signifie qu'une *procuracion*, et que toute indication de paiement n'est qu'une *procuracion*, puisqu'elle charge et autorise le débiteur à payer à un tiers la somme que ce débiteur aurait dû payer à son commettant; qu'on doit par conséquent, à défaut d'acceptation, la ranger dans la classe des *simples procuracions* assujetties au droit fixe:

Le ministère public a répondu que cette interprétation se trouve en opposition directe avec l'art. 68, § 1, n° 3, suivant lequel les *acceptations* des délégations de créances à terme sont passibles du droit fixe d'un franc, lorsque le droit proportionnel a été acquitté pour la délégation; ce qui prouve invinciblement que l'on paie le droit proportionnel sur la délégation, lors même qu'elle n'est pas acceptée.

D'ailleurs l'art. 68, § 1, n° 36, explique bien clairement la chose. Les procuracions et pouvoirs pour agir ne sont assujettis qu'au droit fixe d'un franc, lorsque ces pouvoirs ne contiennent aucune stipulation ni clause donnant lien au droit proportionnel. L'art. 69 qui suit a donc pour objet tout autre mandat afin de payer ou de recevoir, pour son propre compte, une somme quelconque payable par un tiers; et ce qui doit faire disparaître la plus légère difficulté, c'est que d'après l'art. 69 sont assujetties au droit proportionnel d'un pour cent les *promesses de payer*.

Mais, dit-on, l'acte du 3 sept. 1814 renferme précisément la stipulation contraire de la part du cessionnaire, qui a déclaré qu'il n'entendait contracter aucune obligation ni

biteur en l'absence du créancier; telle est celle qui a lieu dans un contrat de vente, quand le débiteur désigne à son créancier le prix de l'objet vendu.

(1) Suivant les éditeurs du Nouveau Denisart et le *Rép. de jurispr.*, v° *Délégation*, il y a une autre sorte de délégation imparfaite, qui se fait par le dé-

responsabilité quelconque envers Poelman, Gobert et Mey. Cette opération frivole disparaît aussitôt devant les termes formels de l'acte du 3 sept. 1814, portant que les 55,000 fr. restant *seront payés*, à la décharge du vendeur, par l'acquéreur, *après* que celui-ci aura reçu et encaissé la totalité de la créance cédée, qui devait provenir de la distribution des deniers de la vente des biens hypothéqués et vendus à Paris. Il est donc aisé de concevoir que le cessionnaire, qui prétend avoir acquis argent comptant une créance, pour avoir le plaisir de poursuivre à grands frais un procès pendant à Paris, ne voulait pas être obligé envers des tiers, même dans le cas où les frais du procès absorberaient le capital. Il impliquerait contradiction de dire que, malgré la stipulation expresse contenu dans l'acte, le cessionnaire n'aurait entendu contracter aucune obligation, même *conditionnelle*, envers les tiers; ce serait là contrarier la maxime: *Protestatio actui contraria non valet*; et personne ne prétendrait que, par cette clause, le cessionnaire a acquis le droit de mettre toute la somme dans sa poche, et de renvoyer les créanciers de son vendeur, en déclarant *je ne vous dois rien* (1).

Tout annonce au contraire que ce contrat énigmatique a été fait pour éluder, sous plusieurs autres rapports, la loi sur l'enregistrement; elle le serait ouvertement, si on voulait attacher la moindre importance à la clause par laquelle le débiteur, tout en consentant la délégation, déclare qu'il n'entend pas s'obliger; ce qui peut être vrai dans un sens relatif, mais serait absurde dans un sens absolu.

Ce qui est plus inconcevable encore dans le jugement attaqué, c'est qu'il condamne l'administration de l'enregistrement à restituer toute la somme, et que cependant il laisse en suspens la question de savoir si le S^r Devolder ne devait pas peut-être un droit quelconque, par la raison que l'acte du 3 sept. contenait un mandat.

Le S^r Devolder avait payé une fois. Il prétendait que l'administration était tenue à lui restituer une partie de la somme qu'elle avait perçue. Dans cet état de choses, quelle était la question à juger? Il fallait décider 1^o si en effet l'administration avait perçu indûment; 2^o combien elle devait restituer.

Au contraire, le jugement de Gand l'a condamnée d'abord à restituer tout ce que le S^r Devolder a demandé, pour examiner en-

suite et dans un autre procès, si peut-être il n'a pas trop demandé.

L'administration, dans ce nouveau procès, pourrait donc à son tour redemander toute la somme, et le tribunal n'a qu'à la lui adjuger, sans à examiner, dans un troisième procès, s'il ne serait pas juste d'en rendre une partie au S^r Devolder. La contestation deviendra éternelle; le tribunal commencera toujours par l'exécution, et se réservera la faculté d'examiner ensuite s'il a bien ou mal ordonné cette exécution.

Si l'on dit que devant le tribunal de Gand on n'a pas discuté la question de savoir si la clause du contrat dont il s'agit ne renfermait pas au moins un mandat; que pour cette raison le tribunal n'a ni voulu ni dû la décider; cette observation est aussi mal fondée en fait qu'insignifiante en point de droit. Car dans les motifs, le tribunal a formellement établi que la clause qui a donné matière à la contestation était un *simple mandat du cédant au cessionnaire*; il ne pouvait donc se dispenser de dire en même temps combien il fallait payer, pour ce mandat, au bureau de l'enregistrement; si c'était une simple procuration à l'effet d'agir pour le compte d'autrui, comprise dans l'art. 63, ou bien un mandat de payer à la décharge du commettant, compris dans l'art. 69 de la loi du 22 frimaire an VII.

En condamnant l'administration à rendre toute la somme demandée, sauf à elle à exiger dans un nouveau procès ce qui pourrait lui être dû, on a méconnu les premières règles de la procédure; et malgré qu'il fût constant que le contrat du 3 sept. 1814 renfermait au moins un mandat, et que de ce chef Devolder était débiteur envers l'administration d'une partie de la somme réclamée par lui, le jugement attaqué n'en prononce pas moins en sa faveur, en lui adjugeant toutes ses conclusions, sauf à la régie à recommencer le procès. Il y a donc contradiction manifeste, en commençant par l'exécution; c'est là introduire une nouvelle espèce de jugement provisoire, pour se dispenser de prononcer sur une question de droit; c'est adjuger à Devolder la jouissance de la somme qu'il avait payée, sauf à examiner ensuite si en effet cette somme devait être restituée en totalité ou en partie seulement.

Mais encore une fois, comment le tribunal de Gand a-t-il pu méconnaître que l'acte du 3 sept. 1814 renferme et un mandat et une promesse de payer, et que sous chacun de ces deux rapports la stipulation est nominativement comprise dans les dispositions de l'art. 69, § 5, n^o 3? Ces dispositions considérées isolément seraient assujetties à un droit proportionnel, peu importe qu'on les envi-

(1) C'est bien ici le cas d'appliquer la loi 5, Cod. de donat. *quæ sub modo*, et l'art. 1121, C. civ.

sage en même temps comme une délégation ou non ; elles l'étaient par conséquent aussi dans l'espèce, en conformité de l'art. 11 de la loi du 22 frimaire an vii.

Qu'on ne prétende pas restreindre les dispositions de l'art. 69, lorsqu'il parle de mandat, aux effets de commerce, à ceux conçus dans la forme d'une rescription. Le législateur ne s'est point arrêté à la forme extérieure de l'acte ; il n'a établi à cet égard aucune distinction entre un mandat de payer contenu dans un acte notarié, et les rescriptions faites dans les formes d'un effet de commerce.

Le même article ne distingue pas non plus entre le cas où le mandat est remis à celui qui doit toucher la somme, et le cas où celui qui doit payer en est le porteur ; et s'il fallait adopter une distinction entre ces deux manières de donner un mandat, il faudrait plutôt dire que les rescriptions sont exemptes, puisque par leur nature elles n'opèrent aucune obligation, ni en faveur du porteur contre le mandant, ni en faveur du porteur contre le tiers qui n'a pas accepté la rescription.

En appliquant enfin la même disposition à toutes les promesses de payer, le législateur a clairement manifesté que la forme dans laquelle elle serait conçue est absolument indifférente.

Pour échapper aux dispositions de l'art. 69, le S^r Devolder avait encore soutenu qu'il ne s'agissait pas d'une créance à terme : et nous voyons que le jugement attaqué n'a point apprécié toute la frivolité de cette objection.

Il suffirait de répondre que la régie n'a pas besoin de prouver qu'il s'agissait d'une délégation ; qu'ainsi il importe peu de savoir si la délégation ou indication de paiement avait pour objet une créance à terme ou une autre espèce de créance ; mais il suffit de réfléchir tant soit peu sur la signification de cette expression, pour se convaincre que tout ce que le S^r Devolder a dit à cet égard n'est qu'un sophisme, qui n'a pas même l'ombre de fondement.

Suivant le jugement attaqué, il faudrait distinguer entre les créances dont le terme est déjà échu, ou qui dans leur origine étaient exigibles à volonté, et celles qui ne le seront que dans un ou deux jours, une ou deux semaines. On ne payerait rien pour la délégation d'une créance de la première espèce, quand même elle eût été originairement à terme, comme celle dont il s'agit ; la délégation d'une créance de la seconde espèce emporterait le droit d'un pour cent.

Si on demandait quel pourrait être le motif d'une distinction aussi étrange, ceux qui

l'adoptent seraient certainement en défaut de l'établir.

Comment supposer en effet que, dans une loi fiscale où il ne s'agit que de percevoir un impôt indirect sur toutes les espèces de transactions, on aurait assujéti au droit d'un pour cent les délégations, lorsqu'elles ont pour objet une créance qui sera exigible demain ou le jour suivant, et qu'on ne demanderait rien, si la créance était déjà édue la veille ? Une créance, dont le terme vient d'échoir, n'est-elle donc pas une créance à terme ? Telle était cependant la créance dont il s'agit ; l'acte du 3 sept. 1814 le dit en termes formels ; et qui oserait prétendre qu'on ne doit pas un droit proportionnel pour une lettre de change ou pour tout autre billet à ordre protesté, parce que le terme en est échu ?

Pour se faire une juste idée de la signification que la loi du 22 frimaire an vii attache aux mots *créance à terme*, il suffit de savoir qu'elle fait une distinction entre les délégations des rentes perpétuelles et viagères, ainsi que des pensions, et les délégations des créances à terme, c'est-à-dire, qu'on ne doit payer qu'une seule fois : dans le premier cas, le droit d'enregistrement est de deux pour cent, suivant l'art. 69, § 5, n^o 2 ; dans le second cas, il n'est que d'un pour cent, soit que la créance soit exigible à l'instant et que le terme soit échu ou non.

A-t-on pu condamner la régie à restituer la somme dont il s'agit, avec les intérêts judiciaires ? C'est la dernière question qui reste à examiner.

D'abord il est à remarquer, que la loi du 22 frimaire an vii est encore en vigueur dans les provinces méridionales du royaume des Pays-Bas, dans le même sens dans lequel elle a toujours été exécutée en France.

Or, avant comme après la publication de cette loi, on n'a jamais condamné la régie à restituer avec intérêts ce qu'elle avait perçu indûment. La cour de cassation n'a cessé d'annuler les jugements qui prononçaient le contraire. Le 25 thermidor an ii, elle a cassé, par ce motif, un jugement rendu par le tribunal de Paris ; le 2 floréal an xiii, un jugement rendu par le tribunal de Montpellier ; et le 11 février 1806, un jugement rendu par le tribunal civil de Versailles. Comment le tribunal de Gand a-t-il pu remettre en question ce qu'on devait regarder comme irrévocablement fixé par un usage aussi constant ?

Dans le droit romain, celui contre lequel on formait une demande en restitution de ce qu'il avait indûment perçu, n'était jamais tenu d'en payer les intérêts ; telle est la disposition textuelle de la loi 1^{re}, au Code de

condict. indebiti (1); pas même à compter du jour de la demande ou de la contestation en cause. Voet *ad pand.* lib. 12, tit. 6, n° 12 (2).

Et si l'art. 1153, C. civ., n'excepte pas, en termes formels, de la règle générale, cette action contre la régie, il n'en est pas moins vrai que les dispositions qu'il renferme n'ont jamais été appliquées aux contributions directes ou indirectes, et qu'elles ne peuvent pas l'être.

Le tribunal de Gand ne devait pas oublier cette ancienne maxime : *Quod uni est justum, alteri est æquum*. Et si la régie doit payer les intérêts moratoires toutes les fois qu'on prétend qu'elle a perçu plus qu'il ne lui était dû, il faudra donc aussi condamner les contribuables aux intérêts moratoires toutes les fois qu'ils mettent les percepteurs dans la nécessité de décerner une contrainte. Or le tribunal de Gand lui-même a-t-il jamais condamné aux intérêts moratoires ceux qui étaient en demeure de payer à la régie un droit d'enregistrement ? A-t-on jamais vu que celui qui était en retard de payer les contributions directes ait été condamné aux intérêts ? Cependant il existe une infinité de jugements de cette espèce, mais pas un seul qui renfermerait cette condamnation. Il faudrait donc également revenir sur cet usage, et prononcer impitoyablement la condamnation aux intérêts contre tout reliquataire des contributions directes ou indirectes ; et qui est-ce qui gagnerait à cette innovation ? Certainement le fisc, contre lequel on a cru se déclarer ; car il y a infiniment plus de cas où les débiteurs de contributions sont en retard, que d'exemples de demandes en restitution de sommes trop perçues pour le trésor public.

Il suffira donc d'accueillir ce système de défense du S^r Devolder, pour prononcer en même temps la ruine d'une infinité de contribuables. Le motif sur lequel la cour de cassation de Paris a fondé les arrêts que l'on vient d'invoquer, est comme suit : *attendu qu'au-*

cune loi de la matière n'autorise les percepteurs en aucun cas d'exiger des intérêts, et que la loi qui autorise le pouvoir en restitution des droits indûment perçus, n'alloue dans aucun cas les intérêts des sommes à restituer.

Le maintien rigoureux de ce principe est de la plus haute importance pour les contribuables. L'art. 1153, C. civ., est applicable entre particuliers ; il n'a pas été fait pour régler les rapports du gouvernement avec les contribuables en matière d'impositions directes ou indirectes (3). Il y a donc eu fausse application de cet article.

Si l'on prétendait que la régie ne dirige point ses poursuites par voie d'action, mais par celle de contrainte ; qu'ainsi il n'y a point de demeure judiciaire de la part des contribuables qui puisse donner lieu aux intérêts moratoires à leur charge ; il s'ensuivra que l'objet de cette contrainte ne sera point contesté par l'opposition qu'on y forme, et que l'opposition venant à être rejetée, l'opposant n'aura pas été mis en demeure. Mais personne n'admettra un raisonnement pareil ; le moyen subsistera par conséquent dans toute sa force : il faut ou condamner également tous les contribuables aux intérêts, quand ils succombent au principal, ou bien annuler le jugement attaqué, pour avoir condamné la régie aux intérêts.

M. le procureur-général a donc estimé qu'il y avait lieu de casser le jugement du tribunal civil de Gand, et de condamner le défendeur aux dépens.

La cour s'est particulièrement arrêtée au second des trois moyens proposés, pour prononcer la cassation du jugement attaqué.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que l'acte dont il s'agit contient non seulement une vente au prix y fixé de 63,645 fr., mais en outre une reconnaissance de la part du vendeur, de diverses redevances préexistantes à sa charge,

(1) « Usuras autem ejus summa præstari tibi frustatà desideras ; actione enim condictiois, ea sola quantitas repetitur quæ indebita soluta est. »

(2) « Planè si res fungibiles indebitè solutæ sint, in restitutione ratio usurarum habenda non est ; eo quod hæc actio stricti juris est, in qua nullæ ex morâ usure debentur. »

Quoique l'impétration des formules prétoriennes ait été abolie, la différence qui résulte de la nature de la chose dans son origine n'en doit pas moins subsister, pour diriger l'office du juge : « Est quoque hæc rei hoc argumentum, quod idem actionum dis-crimen et res ipsæ etiam nunc manent, quamvis

» formulæ et impetraciones actionum sublatae sint. » Nimirum quia formulis sublati nihilominus prima » causa discriminis, eadem conventionum diversitas, » mansit. » (V. Vinnius, *ad instit.* L. 4, tit. 6, § 20, n° 2, *circa finem.*)

(3) C'est encore par le même principe que dans certains cas on ne peut opposer la compensation contre des dettes dues aux villes, L. 3, C. de compens., ni contre le fisc dans des espèces particulières. C'est le motif d'utilité publique qui a fait admettre cette exception. L. 46, § 5, ff. de jure fisci. Voet, liv. 16, tit. 2, de compens., n° 16, donne des renseignements intéressants sur cette matière.

s'élevant ensemble à 55,000 fr., et du chef desquelles il ne conste pas que le droit ait été antérieurement payé à l'administration de l'enregistrement par qui que ce soit ;

Attendu que l'obligation que ce même acte a imposée à l'acheteur de payer à la *décharge du vendeur*, aux personnes y dénommées, la susdite somme de 55,000 fr., quoiqu'elle ne soit pas conçue en termes à constituer une délégation parfaite, n'en est pas moins une délégation, et qu'aucune loi ne souffre qu'un juge restreigne arbitrairement, par des distinctions qu'elle n'a pas établies, le sens du terme qui y est employé ; d'où il suit que le premier juge a violé l'art. 69, § 3, de la loi du 22 frimaire an vii, en restreignant, comme il l'a fait, la signification du terme générique de *délégation*, à une délégation parfaite, et que même dans ce sens ainsi restreint il a fait ensuite une fautive application à l'espèce du mot *mandat*, employé à l'art. 68 de la même loi, en ce qu'il l'a aussi restreint à une signification spéciale, que la loi ne comporte pas.

Par ces motifs, casse, etc.

Du 5 nov. 1815. — Cour d'appel de Br. — 1^{re} Ch. — Pl. M. Lefebvre (de Bruxelles.) W.s.

ENREGISTREMENT (DROIT D'). — VENTE SOUS SEING-PRIVÉ. — PROJET. — DROIT FIXE.

Un acte de vente sous seing-privé, non signé de toutes les parties, n'est point passible du droit proportionnel ; ce n'est pas une vente ni même une promesse de vente, et, par conséquent, restant aux termes de simple projet, il n'est assujéti qu'au droit fixe d'un franc, qui doit être acquitté par celui qui a présenté l'acte à la formalité (1). (Loi du 22 frimaire an vii, art. 69, § 7, n° 1.)

Une maison sise à Anvers appartenait

par indivis à plusieurs copropriétaires. Le S^r A. Debacker, distillateur, désirait en faire l'acquisition. Il fut rédigé un écrit où figurent, au nombre de dix, les noms, prénoms et qualités de chacun des intéressés comme vendeurs. Cependant il n'y en a que sept qui l'aient souscrit : les trois autres ont refusé d'y apposer leurs signatures. Un prix d'achat s'y trouvait énoncé à 5,018 fr. 40 cent. C'est à raison de cette somme que l'administration de l'enregistrement entendit percevoir un droit proportionnel de mutation.

A. Debacker s'étant rendu opposant, un jugement du tribunal civil d'Anvers, du 5 juillet 1815, lui donna gain de cause.

A l'audience du 5 nov. 1815 de la cour supérieure de justice, siégeant en cassation, M. le procureur général Daniels a dit : « L'acte a raison duquel l'administration des domaines et de l'enregistrement demande un droit proportionnel, comme portant vente d'un immeuble, n'est qu'un *simple projet*, et aucun article de la loi du 22 frimaire an vii n'exige qu'on fasse enregistrer dans un délai quelconque les simples projets de contrats.

» Il est vrai que le projet dont il s'agit avait déjà reçu l'approbation de *quelques-unes des parties* ; le S^r Debacker, défendeur en cassation, et sa femme y avaient déjà apposé leur signature ; mais lorsque la loi déclare que la vente est parfaite entre les parties, dès qu'on est convenu de la chose et du prix, elle entend le consentement de *toutes* les parties.

» Le même principe s'applique aux promesses de vendre, qui n'existent qu'autant que toutes les parties ont consenti la promesse.

» L'immeuble de la vente duquel il s'agissait dans l'espèce consistait dans une maison que le S^r Debacker n'entendait pas acquérir en partie, mais pour la totalité (2).

(1) Dans l'application des principes généraux en matière de perception, il faut, relativement aux actes entachés de nullité, faire une distinction entre les actes nuls de plein droit et ceux simplement susceptibles d'être annulés. Les premiers ne peuvent être soumis qu'à un droit fixe ; le droit proportionnel est, au contraire, exigible pour les seconds. Cette doctrine est applicable aux contrats de vente à l'égard desquels il faut aussi faire la distinction ci-dessus. Ainsi trois choses sont nécessaires pour la perfection d'un contrat de vente : la chose, le prix et le consentement, *res, pretium, consensus* ; l'absence d'une seule de ces conditions ôte à l'acte le caractère de vente ou fait qu'il n'existe pas. On conçoit que le droit proportionnel puisse être exigé sur un acte qui, réunissant ces trois conditions, renfermerait ce-

pendant quelques vices intrinsèques, mais si l'acte est vicé dans son essence, si la loi lui refuse un caractère, s'il n'est qu'un simple projet demeuré sans exécution par le changement de volonté des parties, la perception doit être écartée, parce qu'elle manquera d'assiette. (Vallez, *1^{re} Enregistrement*, ch. 1^{re}, sect. 8, art. 1^{er}, n° 15).

(2) Il ne faut point s'arrêter à la considération que chacun des vendeurs ne veut et ne peut vendre que sa part indivise, mais bien à ce que l'acheteur entend acquérir l'intégralité. Lorsque la vente est faite par plusieurs conjointement et par un seul contrat, la vente dans laquelle chaque copropriétaire ne concourt qu'à raison de sa part et portion renferme cette condition implicite, pourvu que chacun

» Il fallait à cet effet le consentement de tous les propriétaires, parmi lesquels se trouvaient même trois mineurs. Les autres propriétaires sont énoncés dans le préambule du projet.

» Ont-ils tous accepté les conditions du contrat? Ont-ils signé le projet? On y trouve à la vérité la signature de la V^e Geley, qui a voulu représenter les trois enfants mineurs, celles de Jean-Joseph et de Caroline Geley; enfin de leur côté le S^r Debacker et sa femme ont pareillement signé le projet; mais cela ne suffisait pas pour en faire un acte obligatoire, un *contrat de vente translatif de propriété*. Jeanne Geley, qui, d'après le préambule, devait signer conjointement avec son mari, n'y a jamais consenti; il en est de même d'Anne Geley et de son mari Antoine Giese. F. Moriau y a donné à la vérité son adhésion; mais sa femme, qui était copropriétaire de la maison, a refusé d'y souscrire. Sur dix personnes qui figurent en tête comme vendeurs, tant pour leur propre compte que pour autoriser leurs femmes, il n'y en a que sept qui ont signé, en admettant que dans une aliénation de cette espèce la V^e Geley pouvait, sans autorisation du conseil de famille, représenter à la fois ses trois enfants mineurs; et cependant il ne s'agissait que d'un objet qui n'était pas susceptible de division, et que le S^r Debacker ne voulait acquérir qu'en totalité. L'acte n'est donc jamais sorti des termes d'un simple projet; jamais il n'a reçu sa perfection.

» Il y a mieux : la cour supérieure de justice a jugé entre les parties, par arrêt du 17 novembre 1814, qu'au lieu d'acquiescer à ce projet et de le réaliser par le consentement de tous les intéressés, elles ont agi depuis en sens contraire; que le S^r Debacker n'a évidemment voulu contracter qu'avec tous les copropriétaires par indivis de la maison; qu'il a voulu acquérir la totalité, et qu'ainsi tous les copropriétaires n'ayant pas souscrit l'acte de vente, Debacker doit être considéré comme n'y ayant pas donné son consentement (1).

» Ainsi donc, et puisque l'art. 69, § 7, n° 4, n'assujettit au droit proportionnel de quatre pour cent que les ventes et reventes; qu'un projet de vente non consenti par toutes les parties n'est pas une vente; que par conséquent comme simple projet il ne peut jamais être assujéti au droit proportionnel; que si, dans l'espèce, il était passible du droit fixe d'un franc, ce ne serait alors qu'à celui qui a produit le projet à le faire enregistrer. » Par ces considérations, le ministère public a estimé qu'il y avait lieu de rejeter le pourvoi de l'administration de l'enregistrement et de la condamner aux dépens.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que l'art. 69, § 7, n° 4, de la loi du 22 frimaire an vii, n'assujettit au droit proportionnel de quatre pour cent que les ventes et reventes;

des autres en fasse autant pour leurs parts et portions respectives. W...s.

(1) On peut encore invoquer la doctrine de Pothier, n° 11, des *Obligations* : « lorsqu'il y a un acte » sous signatures privées d'un marché qui n'a pas » reçu sa perfection entière par les signatures de » toutes les personnes exprimées par l'acte, quel- » qu'une d'elles s'étant retirée sans signer, celles » qui ont signé peuvent se dédire, et sont crues à » dire qu'en faisant dresser cet acte, elles ont eu » intention de faire dépendre de la perfection de cet » acte leur consentement. C'est sur ce principe que, » par arrêt du 13 décembre 1634, rapporté par » Socré, tit. 1, cent. 4, ch. 75, la vente d'un office » faite par une veuve, tant en son nom que comme » tutrice de son fils mineur, à un particulier, par un » acte sous signatures privées, fut déclarée impar- » faite, et ce particulier, qui avait signé l'acte, ren- » voyé de la demande de la veuve, aux fins d'exécution de cet acte, parce l'acte n'avait point reçu » toute sa perfection, n'ayant pas été signé par le » curateur du mineur qui avait été nommé dans » l'acte, comme y comparaisant pour le mineur, » quoiqu'il y fût inutile. »

Le même auteur applique également ce principe à l'éviction partielle, soit d'une portion indivise, soit d'une portion intégrante de l'héritage vendu, n° 114,

Contrat de vente : « Il nous reste à observer que » l'éviction d'une partie peut quelquefois donner » droit à l'acheteur de conclure contre le vendeur » à la rescision du contrat en entier, ce qui a lieu » lorsqu'il est vraisemblable que sans la partie évi- » née l'acheteur n'eût pas voulu acheter le sur- » plus. »

C'est toujours d'après le même principe que le conseil de Brabant a prononcé la résolution de la vente d'une maison assujéti à la servitude d'égout, ignorée de l'acheteur, qui n'aurait point acheté s'il en avait eu connaissance, et qu'il ne devait nullement se contenter d'une réduction dans le prix. C'est la 97^e décision de Stockmans, appuyée des lois 11, § 5, ff. de ncl. capiti, et 25, § 11, de except. rei jud.; et nous voyons que l'art. 1650, C. civ., a consacré cette jurisprudence : « Si l'acquéreur n'est » évincé que d'une partie de la chose, et qu'elle soit » de telle conséquence relativement au tout, que » l'acquéreur n'eût point acheté sans la partie dont il » n'est évincé, il peut faire résilier la vente. » Il en est de même dans le cas de la garantie des défauts de la chose vendue (art. 1641 et suiv.). Tantôt le défaut partiel peut empêcher l'existence d'une convention, tantôt il peut en provoquer la résolution pour le tout.

W...s.

Qu'un projet de vente non consenti par toutes les parties n'est pas une vente ni même une promesse de vendre; que par conséquent restant en termes de simple projet, il ne peut jamais être assujéti au susdit droit proportionnel;

Que si, dans l'espèce, il était passible du droit fixe d'un franc, ce ne serait alors qu'à l'égard de celui qui a produit ce projet pour le faire enregistrer; d'où il suit que le premier juge n'a violé aucun article de la loi précitée;

Par ces motifs, rejette le pourvoi.

Du 4 nov. 1815. — Cour de cass. de Br. — Pl. M. Defrenne. W.s.

1^e ACQUÉREUR.—FRUITS.—DÉLÉGATION.

2^e CRÉANCE HYPOTHÉCAIRE.—DÉLÉGATION.

1^e *L'acquéreur d'un immeuble a droit aux fruits du jour de la vente, nonobstant la délégation que le vendeur en a faite antérieurement au profit d'un tiers, si le contrat de vente n'en fait pas une condition expresse, et alors même que le cahier des charges rappellerait l'acte de bail dans lequel se trouverait stipulée la délégation.*

2^e *Une parcelle délégation des fruits à percevoir est inopérante à l'égard des créanciers hypothécaires, en cas de vente de l'immeuble grevé (1).*

Le S^r L. Wybo était créancier du S^r Paquet, père, d'une somme de 40,000 fr. Cette créance était affectée sur l'hôtel du Lion d'or, à Gand, et sur une autre maison située dans la même ville. Paquet fit faillite.

Un mois auparavant, il avait consenti un bail à long terme de l'hôtel du Lion d'or, au profit de son fils, avec délégation du loyer, pendant douze ans, en faveur du S^r Minne-Story, boucher à Gand. Ce loyer est de 4,000 fr., par an; de sorte que la délégation s'élevait à 48,000 fr.

L'hôtel du Lion d'or fut mis en vente, ainsi que l'autre maison hypothéquée à la créance du S^r Wybo.

Celui-ci se rendit adjudicataire de ces deux immeubles, pour le montant de sa créance avec les intérêts et autres accessoires, plus deux capitaux inscrits, ensemble 73,751 fr.

Le cahier des charges n'impose pas à l'acquéreur l'obligation de laisser percevoir, à un tiers, pendant douze ans, les fruits de la chose

vendue: seulement il fait mention du bail consenti à Paquet fils.

Cette vente a fait naître une contestation entre l'adjudicataire, qui a prétendu percevoir les revenus des deux maisons par lui acquises, et le créancier délégué, qui réclamait les effets de la délégation.

Par jugement du 17 juillet 1815, le tribunal de Gand a ordonné au S^r Wybo de prouver que la délégation dont il s'agit lui causait quelque préjudice.

Appel. — L'adjudicataire s'est plaint de ce jugement, en ce qu'il portait une double atteinte, et à son droit de propriété, comme acheteur, et à son droit d'hypothèque, comme créancier inscrit. Acheteur, disait-il, les fruits de la chose vendue m'appartiennent dès le moment de la vente, puisqu'il n'existe aucune clause au contraire. La propriété pleine et entière m'a été transmise, sans aucune réserve relativement aux fruits. Quant à la délégation faite en faveur de l'intimé, elle n'a pas, telle qu'elle se comporte, affecté les immeubles en question; ils sont passés dans mes mains libres de cette charge. — Créancier hypothécaire, la délégation est encore inopérante à mon égard, en ce qu'elle préjudicie à mon droit d'hypothèque. En effet, si l'on déduit sur la valeur actuelle des biens vendus la somme déléguée de 48,000 fr., il en résultera que le principal de ma créance et les capitaux des deux rentes dont ils sont grevés seront seuls à couvert, et qu'il ne restera rien pour faire face aux intérêts de ces trois capitaux. Le préjudice est donc évident.

L'intimé a répondu que l'appelant, en se rendant adjudicataire, avait eu connaissance de la délégation dont il s'agit, puisque l'acte qui la renfermait avait été mentionné dans le cahier des charges; que les revenus délégués n'appartenaient plus au S^r Paquet, père, lors de la vente, et que par suite l'appelant n'avait pu acquérir plus de droit que n'en avait le vendeur lui-même; qu'au surplus les biens vendus présentaient une valeur de plus de 120,000 fr., et qu'ainsi la délégation de 48,000 francs ne portait aucun préjudice à la créance de l'appelant.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que l'acte, qui a transmis à l'appelant les biens immeubles mentionnés au procès, déclare, d'une manière bien formelle, que ces biens présentés en vente publique n'avaient pas trouvé d'acquéreur pour la somme qui était la mise à prix;

Que cette déclaration est d'autant moins suspecte, qu'elle est faite par Paquet, père,

(1) V. Cass., 3 nov. 1813.

lui-même, et par le commissaire à la faillite, qui étaient bien intéressés à vendre ces biens à leur plus haute valeur;

Attendu que la délégation porte sur une somme de 4,000 fr. par an, ce qui fait 48,000 francs pour les douze années de bail;

Qu'il résulte de ce qui précède, ainsi que des actes de la procédure, que la délégation, si elle devait sortir son effet, porterait un préjudice réel à l'appelant, soit qu'on le considère comme créancier hypothécaire, soit comme acquéreur en vertu du susdit acte de vente;

Par ces motifs, déclare l'intimé non fondé à prétendre quelque droit aux loyers de l'hôtel du *Lion d'or*, à Gand, en vertu de la délégation à lui faite par Paquet, père, laquelle délégation est sans effet à l'égard de l'appelant, etc.

Du 4 nov. 1815. — Cour de Br.—1^{re} Ch.— Pl. MM. Crassous et Vanvolckem. S....

MUTATION (DROIT DE). — ACQUITTEMENT. — CURATEUR A SUCCESSION VACANTE. — OBLIGATION PERSONNELLE.

Le curateur d'une succession vacante n'est pas tenu de faire, sur ses propres fonds, les avances du droit de mutation, lorsqu'il ne se trouve ni argent comptant, ni effets mobiliers dans la succession abandonnée (1).

Dans ce cas, il ne peut être condamné personnellement, à titre d'amende, à payer la moitié en sus, pour ne pas avoir fait la déclaration accompagnée de paiement du droit. (Loi du 22 frimaire an VII, art. 59; v. aussi Loi du 27 déc. 1817, art. 2).

La raison naturelle est l'âme de la loi, c'est le dictamen de la droiture et du bon sens qui doit nous guider dans son application. Si le texte et l'esprit de la loi sont également clairs et formels pour lui imprimer un caractère de rigueur, il faut bien l'exécuter à la lettre : *Quod quidem perquam durum est; sed ita lex scripta est.* (L. 12, § 1, ff. qui et à quib. man). Autrement ce serait usurper le pouvoir législatif; et au lieu d'exercer un acte de juridiction ou de magistrature, on empiéterait sur la souveraineté. Mais si la loi n'annonce point ce système de sévérité, c'est alors que le juge écoute la voix de l'équité et qu'il fait un retour vers la loi naturelle, sans s'arrêter au

sens grammatical des termes dans lesquels la loi est énoncée (2).

Sous lequel de ces deux points de vue envisagera-t-on la loi du 22 frimaire an VII? Elle est dans la classe de ces lois fiscales qui ne sont jamais bien molles.

En établissant un droit de mutation en cas de décès, elle exige que le paiement s'en fasse dans les six mois sur la déclaration de l'héritier, donataire ou légataire, lesquels en cas de retard deviennent passibles d'un demi droit en sus. Les mêmes devoirs sont imposés au curateur d'une succession vacante; et la pénalité pécuniaire lui est personnelle. Ces dispositions sont générales, impératives; elles n'indiquent ni distinction, ni tempérament, soit pour le cas où le curateur aurait été nommé peu de temps avant l'expiration des six mois, soit lorsque le curateur ne trouve ni sou ni maille dans la succession vacante. C'est à l'égard d'un curateur qui était dans une position aussi perplexe, que la régie de l'enregistrement a dirigé des poursuites dans l'espèce qui suit.

Un Sr Verhulst étant décédé le 28 janvier 1812, on aurait dû déclarer le montant de la succession le 28 ou le 29 juillet suivant au plus tard. Telle est la disposition de la loi de frimaire. Mais personne ne se présenta pour accepter cette succession.

Le 2 juillet seulement, le Sr Vannieuwen-huysen fut nommé curateur. Il accepta ces fonctions le 7. Il ne lui restait donc que trois semaines pour faire la déclaration et payer au même instant le montant du droit. Il n'existait aucun mobilier dans la succession, qui était uniquement composée de deux maisons. Le curateur les vendit à l'enchère en février suivant, au prix de 11,000 fr., en stipulant au cahier des charges que les droits d'enregistrement pour cause de mutation par décès, des immeubles exposés en vente, s'il en était dû, seraient à charge de l'adjudicataire, lui entier cependant de faire valoir ses moyens et exceptions de droit.

Déjà le 27 juillet 1812, le Sr Vannieuwen-huysen avait fait dresser un inventaire, d'où résultait que la maison mortuaire était vide; qu'il n'y avait absolument rien, sinon quelques titres.

Cet inventaire passa sous les yeux de la régie le 1^{er} août; et le cahier des charges fut enregistré le 29 décembre 1812.

La vente de ces maisons, chargées de plus de 8,000 fl. n'a produit que 5,197 fl.

(1) V. *Pascrie française*, l'arrêt de cass. du 18 niv. an XII et la note de M. Devilleneuve; Rolland-de-Villargues, *Dict.*, v^o *Succession vacante*, n^o 23.

(2) *Lex non in superficie scripturæ est, sed in*

medullâ sensû; non in sermonum foliis, sed in radice rationis, dit élégamment St-Jérôme, in *cap. Mar-clon* 1, *quæst.* 1.

L'acquéreur fit transcrire son contrat pour purger les hypothèques: la vente fut donc portée itérativement à la connaissance de la régie: l'ordre pour la distribution du prix fut encore arrêté le 17 août 1815.

Et quoiqu'il soit constant que dans cet intervalle ce curateur ne perçut pas un seul dénier, d'où il eût pu, en faisant sa déclaration, payer les droits de mutation, la régie n'en a pas moins dirigé ses poursuites contre lui. Elle a évalué la moitié du droit à 605 fr.; elle soutient par conséquent qu'il aurait dû payer, le 28 ou le 29 juillet 1812, une somme de 1210 fr., pour droit de mutation par décès. Dans l'ordre de sa défense, Vannieuwenhuysen a rendu un compte de son administration, qui a pour objet et donne pour résultat de justifier tout ce qui vient d'être observé ci-dessus.

Par jugement du tribunal civil de Bruxelles du 25 mai 1815, la prétention de la régie est déclarée mal fondée. Celle-ci se pourvoit en cassation, et présente les moyens suivants:

En cette générale, l'obligation des curateurs aux successions vacantes, comme celle des héritiers de donner la déclaration et payer le droit d'enregistrement, n'est pas douteuse; ils sont, à cet égard, placés les uns et les autres sur la même ligne.

L'art. 4 de la loi du 22 frimaire an VII, classe le décès au nombre des cas de mutation; le droit d'enregistrement est une dette inhérente aux biens, qui doit être acquittée sans déduction des charges: il n'y a donc aucune distinction à faire entre les successions acceptées ou répudiées, solvables ou insolvables.

Et qui est-ce qui payerait les droits, si ce n'était pas le curateur, qui doit liquider la succession et en payer les charges jusqu'à concurrence de son actif? Qui est-ce qui ferait la déclaration? A quoi bon d'établir en principe que le droit d'enregistrement est dû sans déduction des charges, si, sous le prétexte de charges, on ne devait pas même déclarer la succession? Et comment peut-on contester qu'il y a mutation, lorsqu'il est bien évident que le défunt ne pouvait pas conserver la propriété après son décès?

La question de savoir dans quel délai le curateur doit faire la déclaration ne peut pas non plus présenter la moindre difficulté; la loi ne fixant pas un autre terme à son égard, il faut bien qu'il fasse la déclaration dans les six mois, depuis sa nomination, au plus tard: telle est la jurisprudence constante de la cour de cassation de Paris, consacrée par un grand nombre d'arrêts (le Rép., v° Enregistrement, § 43, en rapporte plusieurs); jamais on n'a varié sur ce

point. Il y en a encore un bien remarquable du 4 avril 1807. Cet arrêt porte: « que des » art. 4, 25 et 52 de la loi du 22 frimaire » an VII, il résulte que le droit proportionnel » est dû sur toute succession, dès l'instant de » son ouverture; que ce droit doit être ac- » quitté non-seulement par les héritiers, do- » nataires ou légataires, mais encore et à leur » défaut par les tuteurs, curateurs et autres » administrateurs, et que les revenus des biens, » en quelques mains qu'ils se trouvent, sont af- » fectés au paiement du droit; que par con- » séquent le curateur d'une succession va- » cante est tenu, en cette qualité, du droit » proportionnel échü par l'ouverture de la » succession. »

Il n'est pas moins certain qu'aux termes de l'art. 59 de la même loi, non-seulement les héritiers, donataires ou légataires, qui n'auront pas fait dans les délais prescrits les déclarations des biens à eux transmis par décès, sont tenus de payer à titre d'amende un demi droit en sus du droit dû pour la mutation, mais encore que les tuteurs et curateurs doivent supporter personnellement cette peine, lorsqu'ils auront négligé de passer leurs déclarations dans les délais, et que cette disposition est également applicable aux curateurs à une succession vacante.

Ici le curateur Vannieuwenhuysen n'en a rien fait; il n'a présenté aucune espèce de déclaration, ni payé le droit de mutation, pas même après les six mois de sa nomination: il ne peut donc échapper à la peine prononcée par la loi.

La loi du 22 frimaire an VII, a répondu Vannieuwenhuysen, n'a point ordonné l'impossible, ni entendu exiger des choses absurdes.

Comment un curateur, seulement nommé vers l'expiration du sixième et dernier mois, peut-il être tenu de faire prestement un travail que la loi présume demander un délai de six mois, pour se procurer les connaissances requises de ce qui eu doit former le contenu.

La régie ne saurait se dissimuler la vérité de cette première observation; elle en convient implicitement, en reprochant au curateur d'avoir été négligent pendant les six mois qui ont suivi sa nomination. Mais, indépendamment que la consistance de la succession Verhulst était parfaitement connue de la régie, 1° au moyen de l'inventaire que le curateur a fait rédiger aussitôt qu'il fut nommé; 2° par le cahier des charges des deux maisons vendues, qui sont le seul bien de l'hérédité; 3° par la transcription au profit des acquéreurs, et enfin 4° par le procès-verbal d'ordre pour la distribution (tous actes

publics qui ont été mis sous les yeux de la régie pour recevoir la formalité de l'enregistrement). Quelle est l'espèce de déclaration que la loi enjoint au curateur? Est-ce un simple exposé du montant de la succession, un état de situation? Eh bien! la régie n'a pu en avoir de plus authentique que les documents qu'on vient d'invoquer, et qui lui ont été subministrés abondamment. Mais non, la déclaration doit être telle que, lorsqu'on la produit au receveur de l'enregistrement, c'est lui annoncer qu'on vient pour payer au même instant le montant du droit; et en effet l'article 28 de la loi de frimaire statue en termes formels « que les droits des actes et ceux des mutations par décès seront payés avant l'enregistrement, aux taxes et quotités réglées par la loi; que nul ne pourra en atténuer ni différer le paiement, sous le prétexte de contestation sur la quotité, ni pour quel autre motif que ce soit, sauf à se pourvoir en restitution, s'il y a lieu. »

Qu'on ne dise pas que le curateur eût pu demander à ce que provisoirement on enregistrât sa déclaration en *débet*? L'art. 70 de la loi fait une énumération exacte de tous les actes qui doivent être enregistrés en *débet*, et les déclarations des curateurs aux successions vacantes ne sont pas de ce nombre.

La loi ne peut être censée vouloir condamner personnellement les curateurs, à titre d'amende, à payer, de leurs propres deniers, la moitié en sus, que dans le cas où la succession offrirait les moyens de payer les droits dans les six mois; ce n'est qu'alors qu'on peut dire que le curateur est en demeure, et qu'il y a un juste motif de le punir à cause de sa négligence.

Jamais on n'a prétendu que le curateur à une succession vacante dût faire des avances et fournir le montant du droit de mutation de ses propres fonds dans le délai prescrit, lors même qu'il n'a trouvé dans la succession ni argent comptant, ni un mobilier quelconque qu'il aurait pu vendre pour s'en procurer.

Quant aux immeubles que la loi déclare devoir être considérés sans déduction de charges, cela veut seulement dire que, pour fixer la hauteur du droit, on fait abstraction des capitaux qui s'y trouvent affectés; mais de là ne résulte aucunement que les créanciers hypothécaires du défunt puissent être primés par la régie. L'art. 2098, C. civ., dit bien positivement le contraire: « Le trésor public ne peut cependant obtenir de privilège au préjudice des droits antérieurs ment acquis à des tiers. » Et d'après l'arrêt de cassation du 4 avril 1807, il n'y a que les revenus des biens de la succession qui soient

affectés par privilège, en recouvrement de cette sorte d'impôt. Ainsi il n'y a de ce chef aucun argument à former contre le S^r Vanuienwenhuysen, qui a fait tout ce qu'il était raisonnablement possible, en déléguant éventuellement à la régie ce qui aurait pu lui être dû.

Après avoir rappelé les moyens employés respectivement par les deux parties, M. le procureur général Daniels a continué son plaidoyer ainsi: « Quelle que soit la rigueur avec laquelle on doit exécuter la loi de frimaire au VII, jamais on n'est allé jusqu'au point de prétendre que le curateur à une succession vacante devient, par cela seul qu'il accepte ces fonctions, le débiteur personnel de l'administration de l'enregistrement; que, sans avoir égard à l'état de la succession, il devrait payer de sa poche ce qu'il ne trouve pas dans la mortuaire, et qu'il serait tenu de faire les avances nécessaires pour acquitter, dans les six mois, les droits de mutation, sauf à lui à en faire le recouvrement, comme il le trouverait convenable.

« Cette manière d'interpréter et d'étendre les dispositions de la loi serait contraire à la raison. Personne ne voudrait plus, à cette condition, devenir curateur à une succession vacante, et il en résulterait un abandon total des successions reconnues insolubles.

« La maxime, *nemini officium suum debet esse onerosum*, suffira pour se convaincre que tel ne peut être le sens de la loi; et l'arrêt de la cour de cassation du 4 avril 1807 indique clairement qu'il peut y avoir des cas où les juges peuvent avoir de justes motifs pour ne pas condamner le curateur personnellement, soit à la peine du demi pour cent, soit au droit principal.

« A la vérité la régie n'est pas alors absolument sans action; on ne peut pas la déclarer non recevable, par cela seul que le curateur prétend qu'il n'y avait rien dans la mortuaire, dont il aurait pu payer les droits de mutation. Au contraire, celui-ci doit indispensablement compte de son administration; mais du moment que ce compte est rendu, qu'il résulte de pièces authentiques que le curateur, en sa qualité, n'avait pas de quoi payer le droit principal, il serait absurde de le condamner à la moitié du droit, pour ne pas avoir fait sa déclaration, c'est-à-dire pour ne pas avoir payé le tout de ses propres fonds.

« Dans l'espèce, le S^r Vanuienwenhuysen, en se défendant, a rendu un compte bien clair de son administration. Les divers actes qui ont passé sous les yeux de la régie établissent invinciblement cette vérité; et quoi qu'il en soit de l'indication ou de la délégation faite par le curateur au profit de la régie, lors de la vente des maisons, il est cons-

tant que ce curateur n'a pas eu un seul instant entre ses mains un denier appartenant à la succession ; que le compte qu'il en a rendu dans ses mémoires en défense n'est nullement combattu ; qu'il lui était impossible de payer les droits de mutation, sans en faire les avances, ce qu'il n'était pas obligé de faire ; que par conséquent il n'a pas été un seul instant dans la possibilité de présenter la *déclaration qualifiée*, qui suppose l'intention de payer d'abord.

» Le S^r Vannieuwenhuysen n'est donc pas dans le cas prévu par l'art. 59 de la loi du 22 frimaire an vii, puisque cet article suppose une *négligence* qu'on ne saurait lui imputer. Ainsi il n'est pas difficile d'apprécier le recours en cassation de la régie.

» En résumé : d'après l'art. 59 de la loi du 22 frimaire an vii, les curateurs aux successions vacantes, comme les tuteurs des mineurs et les curateurs des interdits, ne peuvent être condamnés personnellement à la moitié du droit, qu'en cas de négligence de leur part de faire la déclaration prescrite dans le délai légal. Suivant l'art. 28 de la même loi, la déclaration doit être accompagnée du paiement effectif, et aux termes de l'art. 70 la déclaration n'est jamais enregistrée en débet ; par conséquent le curateur qui ne trouve point dans la succession les moyens de payer ne peut être tenu de faire une déclaration, puisqu'aucune loi ne l'oblige de faire de ses propres fonds les avances du montant du droit. Dans ce cas, l'action de la régie doit se borner à vérifier le compte du curateur. Dans l'espèce, l'administration de l'enregistrement a trouvé exact et satisfaisant le compte que le S^r Vannieuwenhuysen a rendu de toute son administration, et elle a reconnu que pendant toute sa gestion il n'a pas en un seul instant dans sa possession un denier appartenant à la succession, et moins encore la somme de 1210 fr., qu'il aurait dû payer en faisant sa déclaration. Enfin la régie a été suffisamment avertie de l'ouverture de la succession, du peu de moyens qu'elle présentait, et des précautions que le curateur avait prises, pour lui assurer la perception du droit de mutation. »

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu qu'il était établi dans la cause que le défendeur, en sa qualité de curateur, n'a jamais été nanti de deniers quelconques, dont il aurait pu acquitter les droits de succession, ce qui n'a pas été contredit par la régie ;

Attendu qu'aux termes de l'art. 58 de la loi du 22 frimaire an vii, les droits doivent

être payés avant l'enregistrement de la déclaration ; qu'ainsi il serait déraisonnable de supposer que dans le cas où s'est trouvé le défendeur la loi aurait voulu assujettir le curateur à faire cette déclaration ;

D'où il suit que, dans la supposition même que l'art. 59 de la loi serait, en thèse générale, applicable aux curateurs des successions vacantes, au moins dans l'espèce le curateur n'aurait pu être soumis à la peine comminée par ledit article, pour le défaut ou négligence d'avoir fait cette déclaration dans le délai ; qu'il n'a donc été commis aucune violation de la loi ;

Par ces motifs, rejette le pourvoi.

Du 4 nov. 1815. — Cour de cass. de Br. —
— Pl. M. Vanvolxem.

1^o HUISSIER. — EXPLOITS. — ACTION. —
AVOÛÉ.

2^o POURVOI. — REJET. — INDENNITÉ.

1^o *L'huissier qui a fait des exploits a-t-il une action contre l'avoué de la partie pour laquelle il les a faits, alors surtout qu'il n'a eu des rapports qu'avec lui et nullement avec le client ?*

2^o *Le demandeur en cassation, dont le pourvoi est rejeté, peut-il être condamné à une amende de 150 fr. au profit de la partie adverse (1) ?* (Règl. du 28 juil. 1758, art. 35, tit. 4, partie 1^{re}.)

Pendant les années 1810 et 1811, l'huissier Dechentines avait fait des exploits concernant le ministère de l'avoué Trioné, exerçant près le tribunal civil de Bruxelles. Aucune relation quelconque n'a existé entre l'huissier et le client de cet avoué. Celui-ci est assigné au paiement de 529 fr. 35 cent., montant de l'état des émoluments et déboursés faits par le premier.

Le tribunal a jugé que, lorsque les avoués agissent d'après les pouvoirs dont ils sont investis par la loi, les officiers ministériels qu'ils emploient ne suivent que leur crédit personnel, comme les greffiers pour leurs expéditions, les experts pour leur salaire et les autres personnes par eux requises ; lorsque d'ailleurs ces personnes n'ont eu aucune relation avec le client, qu'elles ne connaissent point, et qu'elles ne sont pas souvent à même de connaître, au lieu que l'avoué traite ou est au moins censé traiter directement

(1) La loi du 4 août 1832, art. 58, alloue aujourd'hui cette indemnité.

avec le client, auquel il peut demander les sommes nécessaires pour faire face aux frais, ou prendre à cet égard telle sûreté que de conseil.

Sur ces motifs, par jugement du 4 janvier 1815, l'avoué Trioné fut condamné à payer à l'huissier Dechentinnes, le montant de son état, avec les intérêts depuis la demeure judiciaire, et les dépens.

Le S^r Trioné se pourvoit en cassation ; ses moyens consistent :

En ce que le tribunal de Bruxelles n'a indiqué aucune loi d'où il résulterait qu'un avoué est en sa qualité investi du pouvoir de faire, pour son compte, les poursuites nécessaires dans l'ordre de l'instruction et de l'exécution, et de commettre à cet effet tel officier ministériel qu'il trouvera convenir ; que cette assertion se trouve en opposition directe avec la maxime de droit, suivant laquelle *personne ne plaide par procureur* ; que surtout un avoué n'est pas maître de l'exécution ; qu'on ne peut pas payer entre ses mains ; qu'il n'a pas le pouvoir de donner un mandat spécial exigé par la loi, entr'autres pour la contrainte par corps ; que le ministère d'un avoué finit par le jugement qui termine l'instance, et qu'il appartient à la partie seule d'en poursuivre l'exécution ;

Que l'avoué et l'huissier sont placés sur la même ligne, l'un et l'autre étant censés tenir respectivement son mandat de leur client commun, par cela seul qu'ils sont porteurs des pièces, chacun dans l'ordre de ses fonctions ; qu'ainsi le premier en peut être considéré comme le mandant du second.

Pour établir ensuite que ces considérations doivent faire annuler le jugement attaqué, le demandeur en cassation observe que ce jugement renferme un excès de pouvoir, puisqu'il a créé une obligation qui n'est fondée sur aucune loi.

De son côté, Dechentinnes oppose que, d'après l'art. 7 de la loi du 20 avril 1810, les arrêts, quand ils sont revêtus des formes prescrites à peine de nullité, ne peuvent être cassés que pour une contravention expresse à la loi, et il en conclut qu'on ne peut jamais casser un jugement sous prétexte d'un excès de pouvoir, à moins que ce prétendu excès de pouvoir ne soit à la fois une contravention expresse à une loi ; que, suivant les articles 80 et 88 de la loi du 27 ventôse an viii, le ministère public peut bien poursuivre les excès de pouvoir ; mais que les parties intéressées n'ont jamais la faculté de demander la cassation d'un jugement ou arrêt, à moins que les juges, en sortant, par exemple, du cercle de leurs attributions, ne soient contrevenus à une loi formelle, et que, dans tous

les autres cas, leurs jugements doivent être maintenus, quand même il y aurait un mal jugé ; que, suivant l'art. 4, C. civ., les juges sont tenus de suppléer par leurs lumières au silence, à l'obscurité et à l'insuffisance de la loi, et que par conséquent aussi, dans notre espèce, le tribunal de Bruxelles a fait ce qui lui était prescrit.

En jugeant ainsi qu'il l'a fait, le tribunal a porté un jugement qui non-seulement ne peut être argué de nullité, mais qui est encore à l'abri de tout reproche, sous le rapport de la justice et de l'équité. D'ailleurs, il n'y aurait que le premier de ces vices qui pût donner ouverture à la cassation.

Si expressim sententia contra juris rigorem lata sit..... si specialiter contra leges vel senatus-consulta, vel constitutiones, fuerit prolata. (L. 19, ff. de appel.) *Quum contra sacras constitutiones judicatur, appellatio necessitas remittitur* (L. 1, § 2, ff. quæ sent. sine appell. resindantur).

« Pour que le jugement soit nul, observe » Pothier, *des Obligations*, part. 1, ch. 5, sect. 3, » n° 22, il faut qu'il ait prononcé *expressément* » contre la loi ; il faut qu'il ait jugé que la loi ne » devrait pas être observée. Mais s'il a seulement jugé que l'espèce qui était à juger » n'était pas dans le cas de la loi, quoiqu'elle » y fût, le jugement n'est pas censé impa- » gner la loi ; il n'est pas nul, il est seule- » ment inique, et il ne peut en conséquence » être réformé que par la voie ordinaire de » l'appel : c'est ce que nous enseignent le ju- » risconsulte Callistrate ; *Cum prolatis consi- » titutionibus contra eas pronunciat iudex, rō » quōd non existimat causam de quā judicat » per eas jvari ; non videtur contra consti- » tutiones sententiam dedisse ; ideoque ab ejus- » modi sententiā appellandum est ; alioquin » rei iudicata statitur.* (L. 52, ff. de re jud.)

» Observez aussi que les jugements qui » prononcent expressément contre les lois » étaient, chez les Romains, nuls de plein » droit. Chez nous, il faut se pourvoir contre » ces jugements au conseil en cassation, lors- » qu'il n'y a pas lieu à la voie ordinaire de » l'appel. »

Voici l'analyse du plaidoyer de M. le Procureur général Daniels, portant la parole dans cette affaire, à l'audience du 4 nov. 1815.

En discutant les moyens des deux parties, nous n'aurons pas besoin de relever les erreurs dans lesquelles on est tombé de part et d'autre : le demandeur, par exemple, en soutenant qu'on peut imaginer un excès de pouvoir sans contravention formelle à la loi (l'art. 4, C. pén., entr'autres, aurait suffi pour prouver le contraire dans beaucoup de cas qu'il a assignés), et le défendeur, lors-

qu'il énonce qu'il y a des excès de pouvoir que le ministère public peut poursuivre en cassation après le délai, sans que la partie ait le même droit dans le délai. Ces discussions sont trop étrangères à la question pour qu'on puisse s'en occuper plus particulièrement.

Il est encore inutile d'examiner quels sont les cas dans lesquels un jugement ou arrêt peut être attaqué pour excès de pouvoir. Les parties, pour obtenir la cassation d'un jugement qui leur déplaît, abusent quelquefois de ces expressions; le juge qui sort du cercle des attributions que la loi lui trace, qui juge incompétemment, commet un excès de pouvoir, et cet excès renferme en même temps une contravention à la loi; si au contraire le juge prononce dans le silence de la loi, on ne saurait dire que par cela seul on peut casser son jugement pour excès de pouvoir; cependant on le cassera sans doute, si le juge est parti d'un principe qu'on ne peut jamais admettre qu'autant qu'il est fondé sur une loi positive.

Il prononce, par exemple, par fin de non recevoir; il suppose une obligation qui, par la nature des choses, devrait résulter immédiatement de la loi, et qui n'existe pas: mais, dans l'espèce, nous ne sommes dans aucun de ces cas.

Le S^r Trioné a été condamné comme mandant, par un motif qui, du moment qu'il est exact en fait, constitue effectivement un véritable mandat. En jugeant de cette manière, le tribunal de Bruxelles a fait une juste application des lois et des principes, et, pour sauver son jugement, nous n'avons pas besoin de dire que le mal jugé n'emporte pas un moyen de cassation. Il suffira de deux mots pour justifier cette opinion.

Nous admettons avec le demandeur que le principe du droit romain, suivant lequel le procureur devenait maître de la procédure, *dominus litis*, par la contestation en cause, n'est plus d'aucun usage dans l'état actuel de la législation, et que si le jugement attaqué n'était fondé que sur ce motif, il pourrait fournir matière à une juste critique.

Nous admettons également que le mandat d'un avoué expire par le jugement définitif, non pas indistinctement, ainsi que le prétend le demandeur, mais suivant l'art. 1058, C. pr., si l'exécution n'a pas lieu dans l'année de la prononciation du jugement.

Nous ne contesterons pas non plus qu'un huissier doit être considéré comme le mandataire de la partie même, à la requête de laquelle il agit, et que ce mandat résulte de la remise qui lui est faite de l'acte qui doit être notifié ou mis à exécution.

Enfin, nous conviendrons qu'un avoué, et même en thèse générale un huissier, ne peut recevoir un paiement ni en donner quittance; que par conséquent l'avoué, fût-il maître de la cause ou de la procédure, n'est pas au moins maître de l'objet de la cause. Mais que peut-on en conclure contre le jugement attaqué? Rien, absolument rien.

Certes, il est de principe que, pour la validité d'un mandat, il n'est pas nécessaire que l'affaire qui en fait l'objet soit, pour le tout ou pour partie, l'affaire personnelle du mandant. C'est la décision formelle de la loi 2, ff. *mandati: Mandatum inter nos contrahitur, sive med tantum gratia tibi mandem, sive alined tantum; sive med, et aliend.*

Le S^r Trioné pouvait donc charger l'huissier Dechentines de faire les exploits dont il s'agit; en le faisant, il devenait par cela seul responsable du salaire qui lui était dû: l'art. 1999, C. civ., impose cette obligation indistinctement à tout mandant.

Or le tribunal de Bruxelles a décidé en fait que c'est du S^r Trioné que le défendeur tenait son mandat; qu'il n'a été employé que par lui; qu'il a suivi son crédit, et qu'il n'a eu aucune relation avec le client; et de toutes ces prémisses résulte la conséquence nécessaire que le défendeur avait une action contre le S^r Trioné en paiement de son salaire.

Ce principe, en tant qu'on en fait l'application aux procureurs ou avoués, n'est pas nouveau.

Le 5 août 1784, il a été arrêté au parlement de Flandre, les chambres assemblées, qu'un procureur qui a fait assigner des témoins à la requête de sa partie, est tenu en son nom de payer les salaires que le commissaire enquêteur leur a taxés, parce qu'il a dû, avant de les faire assigner, se faire donner par son client les fonds nécessaires pour acquitter leurs voyages. Cet arrêté est cité au *Nouveau Répertoire aux mots Procureur ad litis*, § 9. Pourquoi n'en serait-il pas de même à l'égard de l'huissier qu'il a employé?

Il est bon encore de se rappeler que, d'après le tarif des frais de taxe annexé à l'un des décrets du 16 fév. 1807, les avoués ne peuvent faire qu'un article pour chaque pièce de la procédure, tant pour l'avoir dressé que pour l'original, copie et signification, et tous les droits qui en résultent: que chaque article sera divisé en deux parties; que la première comprendra les déboursés, y compris le salaire des huissiers, et la seconde l'émolument net de l'avoué. De là ne peut-on pas conclure que l'huissier est l'homme de l'avoué; que c'est l'avoué qui lui paie son sa-

laire, et qui à son tour en demande le remboursement?

Qu'importe que, pour se conformer à la maxime : *personne ne peut plaider ni ester en jugement par procureur*, l'huissier agisse toujours au nom de la partie, et que celui-ci ait employé son ministère à l'exécution d'un jugement plutôt qu'à tout autre acte de procédure; car il n'en est pas moins vrai que l'avoué était, dans l'espèce, le seul commettant. L'avoué n'est pas même tout-à-fait déchargé de la cause par la seule existence d'un jugement définitif. Le Code de procédure le dispose ainsi en toutes lettres (1).

Quoiqu'il en soit, pour écarter la demande en cassation, il n'est nullement nécessaire de justifier tous les motifs du jugement attaqué; quand même aucun de ces motifs ne serait soutenable en point de droit, le jugement n'en devrait pas moins être maintenu, pourvu que le dispositif se trouve conforme à la loi; ce qui n'est pas difficile à démontrer dans l'espèce, puisqu'il est reconnu en fait par le juge que le défendeur n'a eu aucune relation avec la partie; qu'il a reçu son mandat du Sr Trioné, et qu'il en a suivi la foi; et ce motif suffit pour maintenir le jugement dénoncé.

Sur la deuxième question, le ministère public a observé qu'en effet le règlement de 1758 ordonne « que le demandeur en cassation, qui succombera en sa demande après un arrêt de soit communiqué, sera condamné à trois cents livres d'amende envers Sa Majesté et à cent cinquante livres envers la partie, si l'arrêt ou le jugement dont la cassation était demandée a été rendu contradictoirement, et en la moitié seulement desdites sommes, si l'arrêt ou le jugement a été rendu par défaut ou par forclusion, dans lesquelles sommes sera toujours comprise celle qui aura été consignée par le demandeur en cassation. »

Nous ne remarquerons pas, a-t-il dit, que, suivant la décision des ministres de la justice

et des finances, en date du 2 sept. 1809, les 150 ou 75 fr. auxquels, d'après le cas, le demandeur, qui succombe en cassation postérieurement à l'admission de son pourvoi, est condamné envers le défendeur, n'ont pas le caractère réel d'une amende, et qu'ils ne sont adjugés que comme une indemnité. Les mots ne font rien à la chose; il suffira de fixer l'attention sur la différence qui existe entre la procédure devant la cour de cassation de Paris, et celle qui vient d'être établie en ce pays.

En France, d'après le règlement de 1758, et surtout d'après les lois nouvelles, le recours en cassation peut donner lieu à deux instances en matière civile. La section des requêtes examine d'abord si le pourvoi sera admis. Ordinairement quatre cinquièmes sont rejetés. En ce cas le demandeur ne paie qu'une seule amende de 150 fr., qui a été consignée par lui lors de l'introduction de l'instance. Jamais la section des requêtes ne peut condamner le demandeur, dont le pourvoi est rejeté, à l'amende de 150 fr. *envers la partie*.

Dans le cas contraire, si la requête est admise, ce qui ne se fait jamais qu'en connaissance de cause, l'affaire est portée à la section civile, laquelle, après des plaidoiries contradictoires, très-souvent rejette en définitif des pourvois d'abord admis par la section des requêtes; et ce n'est que dans ce deuxième cas que le demandeur est condamné envers l'État à l'amende de 300 fr., y compris l'amende consignée envers le défendeur, et aux dépens.

Mais cette législation n'est point applicable à la cour de cassation de Bruxelles, où il y a impossibilité de composer pour chaque affaire deux chambres, dont l'une remplisse les devoirs de section des requêtes, et l'autre ceux de section civile: ce qui a amené la nécessité de *communiquer de suite et sans discuter le mérite du pourvoi* toutes les demandes en cassation.

(1) L'huissier est l'officier ministériel, chargé par la loi de faire, exclusivement à tout autre fonctionnaire, tous les actes de signification et de contrainte relatifs aux poursuites judiciaires et à l'exécution des jugements. Si l'huissier requis par l'avoué peut refuser ou seulement tarder de prêter son ministère, jusqu'à ce qu'il ait pris des renseignements sur la solvabilité de la partie au nom de laquelle il doit instrumenter, souvent le moindre délai va devenir funeste à celle-ci, en lui occasionnant une perte réelle par l'accomplissement de la prescription, qui eût été interrompue par l'effet d'un exploit fait tempestivement.

D'après l'art. 2272, C. civ., l'action des huissiers,

pour salaire des actes qu'ils signifient et des commissions qu'ils exécutent, se prescrit par un an, et, selon l'article 2275, l'action des avoués pour le paiement de leurs frais et salaires se prescrit par deux ans, à compter du jugement; et l'on a vu que, selon le décret sur le tarif, le salaire de l'huissier fait partie de l'état contenant les émoluments et frais qui sont alloués, à l'égard duquel il était équitable de doubler le terme de la prescription pour se faire rembourser. D'après ces observations, il paraît évident que l'avoué doit être tenu actionné *mondéni* envers l'huissier qui n'a pas été en relation avec le client.

(Note du rédacteur.)

On ne peut donc condamner le demandeur ni à 500 fr. envers l'État, ni à 150 fr. envers le défendeur; et c'est sans doute par cette raison que le règlement du mois de mars 1815 n'en fait aucune mention.

Le demandeur qui succombe perd seulement l'amende qu'il a consignée, et il est condamné aux dépens, qui, à Paris, ne sont jamais évalués au delà de 160 fr., non compris le coût de l'arrêt.

Par ces considérations, le ministère public a pensé qu'il y avait lieu de rejeter le pourvoi du S^r Trioné, et de le condamner à l'amende consignée et aux dépens.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que le jugement attaqué est basé sur des faits d'après lesquels le juge a établi et pu établir tels principes et raisonnements qui lui ont paru être applicables à la question qu'il avait à décider, relativement aux obligations qui pouvaient résulter du chef des mandats ou commissions dont les puissiers sont chargés, pour des fonctions dépendant de leur ministère, à la réquisition des avoués, dans l'intérêt de leurs commettants.

Que, fût-il vrai que le juge eût erré dans l'application de tels principes, en rangeant les avoués dans la classe des mandataires personnellement obligés envers les tiers qu'ils emploient, à l'effet d'exécuter leur mandat, cette erreur supposée ne pourrait présenter un excès de pouvoir, puisque le juge n'aurait excédé ni les fonctions attachées à sa charge, ni les bornes de sa compétence; que telle erreur serait donc simplement un *mal jugé*;

Mais attendu que sous ce rapport le pourvoi en cassation ne peut être admis que pour autant seulement que tel jugement aurait violé une disposition quelconque de la loi; violation que le demandeur n'a pu établir; d'où il suit que son pourvoi n'est pas admissible.

En ce qui touche la conclusion du défendeur, tendante à l'adjudication d'une amende de 150 fr. à son profit:

Considérant que, d'après le règlement de

1758, pareille amende n'avait lieu qu'en cas de rejet par la chambre civile d'un pourvoi déjà admis antérieurement par la chambre des requêtes;

Et attendu que les règlements qui ont organisé ici une cour de cassation n'y ont pas établi ces deux diverses chambres; qu'ainsi il n'y a pas de possibilité que, dans cet état, le rejet d'un pourvoi déjà admis y ait lieu, ni conséquemment que la demande d'une telle amende y soit accueillie;

Par ces motifs, oui M. le procureur général en ses conclusions et conformément à son avis, rejette, etc.

Du 4 nov. 1815. — Cour de cass. de Br. — Pl. MM. Darras et Crassous.

* LITISPENDANCE. — EXCEPTION COUVERTE. — OFFRES.

On ne peut exciper de litispendance après avoir fait des offres (1). (C. pr., 169 et 171.)

Du 6 novembre 1815. — Cour de Brux. — 3^e Ch.

Arrêt conforme à la notice.

* COMPÉTENCE. — CONCORDAT. — PATEMENT (DEMANDE EN).

Une dette quoique réduite par un concordat n'en demeure pas moins commerciale, si elle a ce caractère, et le juge de commerce est compétent pour connaître de la demande en paiement.

Du 7 nov. 1815. — Cour d'appel de Brux. — 5^e Ch.

Arrêt conforme à la notice.

FAILLITE. — SAISIE IMMOBILIÈRE. — POURSUITE. — SYNDICS PROVISOIRES.

La poursuite d'expropriation forcée intentée après la faillite est régulièrement dérivée contre le syndic provisoire (2). (C. comm., art. 494.)

qu'elle peut être proposée même après les défenses. Thomine, n° 205; Boncenne, l. 1^{re}, p. 216, n° 140, pensent qu'il faut faire droit, en tout état de cause, aux exceptions de litispendance ou de connexité. M. Chauveau-Carré, n° 752, propose une distinction: nous y renvoyons.

(2) C'est contre les syndics provisoires seuls que

(1) Merlin, *Rép.*, v° *Compte*, § 2, enseigne également que la demande en renvoi pour cause de litispendance se couvre par la procédure volontaire de la partie. D'autres auteurs regardent une telle exception comme mixte, attendu qu'elle intéresse tout à la fois celui qui la propose, et, sous quelque rapport, le bon ordre de la justice. Ils en concluent

Quel est, à l'égard de toute espèce d'action, quant à ce qui en fait l'objet, le sens des art. 494 et 552, C. comm.

La faillite opère un changement dans les rapports financiers entre le débiteur, qui devient commun, et les créanciers existants, qui forment une généralité. — La faillite n'est point un titre translatif de propriété; mais elle produit un dessaisissement de plein droit, qui enlève au débiteur la possession de ses biens et l'administration de ses intérêts. Ces biens sont frappés d'une affectation légale au profit des créanciers, sauf les privilèges et hypothèques. Le débiteur se trouve placé en quelque sorte dans un état d'interdiction, qui lui ôte la faculté de s'obliger et de disposer au préjudice de ses créanciers.

Dans une telle position, il peut y avoir des réclamations judiciaires à former par un créancier privé. Est-ce contre le débiteur failli ou contre les agents et syndics qu'il devra, qu'il pourra les faire valoir? La loi de commerce distingue entre l'action civile intentée AVANT la faillite, contre la personne et les biens mobiliers du failli (la première partie de l'art. 494 statue qu'elle ne pourra être suivie que contre les agents et les syndics), et l'action qui serait intentée APRÈS la faillite. La deuxième partie de l'article dit également qu'elle ne pourra l'être que contre les agents et syndics. Si la loi n'avait entendu parler que du même genre d'action, la réputation était oiseuse. La circonstance d'une action intentée AVANT ou APRÈS la faillite ne saurait justifier le pléonasme: il faut donc nécessairement attribuer à la seconde partie de l'art. 494 une extension dans l'objet de l'action, et dire qu'elle embrasse les actions immobilières; qu'ainsi, lorsqu'il s'agit d'une expropriation forcée, on ne peut en diriger les poursuites contre le failli, mais qu'on doit les faire valoir contre les agents et syndics.

Cependant la faillite peut acquérir un degré de consolidation tel que ce n'est plus l'art. 494, mais l'art. 552 qui règle la marche de la vente immobilière; c'est lorsqu'il n'y a pas eu d'action en expropriation des immeubles, formée AVANT la nomination des syndics définitifs; elle se fait à la suite du contrat d'union, qui se forme s'il n'intervient point de traité entre le débiteur et ses créanciers (art. 527). Après le contrat d'union, les syndics seuls ont le droit de faire vendre les

immeubles. Jusqu'à ce contrat, les créanciers hypothécaires peuvent poursuivre l'expropriation par eux-mêmes, au lieu qu'à toutes les époques de la faillite, les créanciers qui exercent une action purement personnelle ou mobilière, se trouvent soumis aux mêmes règles. L'union une fois établie par traité, le créancier hypothécaire en fait partie lui-même; il entre sous l'administration commune, laquelle, si elle n'est universelle, doit perdre de son utilité. Le but de l'union étant d'atteindre une liquidation définitive et d'obtenir des répartitions, il importe aux créanciers chirographaires que l'expropriation forcée ne soit point retardée par l'effet de la volonté des hypothécaires.

Ces développements nous conduisent à reconnaître la vérité de ces deux principes: 1° qu'à aucune des époques de la faillite on ne peut suivre, contre le failli, une action intentée avant, ni en tenter une nouvelle après son ouverture; 2° que dans la deuxième partie de l'art. 494, au mot *syndics*, il faut sous-entendre *provisoire*.

D'après ces observations, la cour a eu à prononcer dans l'espèce suivante:

P. Michaëls étant constitué en faillite, J. Nasson, propriétaire à Gand, fait exproprier, sur le syndic provisoire de la faillite, une maison de campagne sise à Gavre.

Par jugement du 8 mars 1814, ce bien est adjugé au S^r Triest, propriétaire à Gand. — Signification de ce jugement à Michaëls, avec commandement aux fins de délaisser le bien adjugé. Michaëls se rendit appelant, prétendant avoir qualité pour agir en justice. Il soutint que pour pouvoir lui faire un commandement en vertu d'un jugement, il eût dû avoir été appelé; qu'on s'était borné à agir contre le syndic provisoire.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que l'art. 494, C. comm., renferme deux dispositions distinctes: la 1^{re} concernant les actions déjà intentées avant la faillite, et la 2^{re} concernant les actions à intenter après cette époque;

Attendu que la 2^{re} est conçue en termes généraux, et porte indistinctement que *toute action qui serait intentée après la faillite ne pourra l'être que contre les agents et syndics*.

D'où il suit que les poursuites dont il s'agit

doit être poursuivie la saisie immobilière, et non simultanément contre eux et le failli. (Pau, 21 fév. 1824. V. cependant, Colmar, 29 août 1816 et Metz,

14 mars 1820.) Le failli a qualité pour intervenir dans la procédure en expropriation de ses biens. Même arrêt de Pau.

ont été régulièrement dirigées contre le syndic provisoire :

Par ces motifs, ouï l'av. gén. Delahamaide, et de son avis, met l'appel au néant, etc.

Du 7 nov. 1815. — Cour d'appel de Brux. — 2^e Ch. W...s.

• CONCILIATION. — DISPENSE. — BREF DÉLAI. — AUTORISATION.

Lorsqu'une partie, par une ordonnance, a été autorisée à citer à bref délai, cette autorisation implique dispense du préliminaire de conciliation (1). (C. pr., 49 et 72.)

Du 8 nov. 1815. — Cour d'appel de Brux. — 5^e Ch.

Arrêt conforme à la notice.

• RÉMÉRÉ. — CESSION. — HYPOTHÈQUE JUDICIAIRE. — CRÉANCIER DU CÉDANT.

Les biens vendus avec faculté de rachat demeurent susceptibles d'hypothèque, soit légale, judiciaire ou conventionnelle, à charge du vendeur, mais ce droit est sujet à résolution (2).

Le cessionnaire du droit de réméré ne peut opposer son titre au créancier du cédant, qui a fait inscrire son hypothèque judiciaire dans les quinze jours de la cession et avant toute transcription du titre de cession. Les cessionnaires du vendeur à réméré ne peuvent empêcher le créancier d'exercer, en leur nom, cette faculté.

Le droit de rachat pourrait s'exercer même sans attendre le terme fixé à cet effet.

Les cessionnaires conservent néanmoins jusqu'à l'époque où expire le terme fixé pour le rachat, et pendant tout ce temps, la faculté de délibérer s'ils veulent ou non prendre pour leur compte les effets du retrait exercé par le créancier du cédant.

Les biens demeurent hypothéqués à ce créancier si les cessionnaires viennent à exercer le réméré.

Le 1^{er} mai 1812, J. Bettens avait obtenu un jugement de condamnation du tribunal civil d'Audenarde, à charge de J. Declercq, au paiement de certaine somme.

Le 13 octobre même année, Declercq vend,

au profit de Vanacker, une ferme avec dépendances, sise à Ootvinghen, au prix de 2,176 fr. 87 cent., qui sont payés comptant. Le vendeur y stipule, « se réserver la faculté et pouvoir de devenir propriétaire de ladite ferme et héritage ci-dessus vendus, pendant l'espace de trois années, à commencer dès ce jourd'hui date des présentes, en restituant audit acquéreur, 1^{re} la somme de 2,176 fr. 87 cent. ci-dessus stipulée, pour prix principal d'achat; 2^e une somme de 262 fr. 82 cent., pour intérêts et indemnité. »

Le lendemain 14 octobre transcription de cette vente par Vanacker, acheteur.

Le 18 nov. 1812, Declercq vend, cède et transporte, aux S^{rs} Jean et Laurent Liets, moyennant une somme de 544 fr. 20 cent. payés comptant, « la faculté et droit qu'il s'est réservés pendant le terme de trois années entières et consécutives, qui ont commencé au jour de l'acte passé le 13 octobre 1812, sur une ferme et dépendances dans la commune d'Ootvingen mentionnées audit acte. »

Cette cession n'est signifiée à Vanacker que par exploit du 16 mars 1815. Mais, dès le 21 novembre 1812, J. B. Bettens avait, en vertu de son jugement du 1^{er} mai, pris au bureau des hypothèques, à Courtray, une inscription judiciaire sur tous les biens de son débiteur Declercq, dépendants de ce bureau.

Bettens, craignant d'être joué, crut voir dans la cession faite par Declercq, son débiteur, aux frères Liets, son droit de réméré, une transmission virtuelle de l'immeuble soumis au rachat. La réversibilité inhérente au bien, au profit de Declercq, en constituait celui-ci propriétaire à volonté. Le bien était donc dans son domaine, en remplissant la condition de restituer le prix d'achat dans le terme stipulé dans l'acte de vente du 13 octobre 1812. Une telle propriété est sans doute susceptible d'hypothèque, mais subordonnée à l'événement de la même condition.

A l'appui de ces moyens, Bettens conclut contre les frères Liets, par exploit du 18 août 1813, 1^o à ce qu'il leur fût ordonné de faire, dans le mois, le rachat du bien dont il s'agit; 2^o qu'à défaut de ce faire, lui Bettens, comme créancier hypothécaire de Declercq, pourra

(1) V. dans ce sens Colmar, 49 avril 1817; Cass, 29 janv. 1830; Thomine, n^o 69; Carré-Chauveau, n^o 208.

(2) L'arrêt de rejet sera rapporté à la date du 13

juin 1818. V. Delvincourt, t. 8, p. 48; Rép. de Merlin, v^o Hyp., sect. 2, § 3, art. 3, n^o 8; Troplong, Tr. de la vente, n^{os} 739 et 740 Contrà, Grenier, des Hypothèques, n^o 153; Bordeaux, 5 janvier 1833.

l'exercer en leur nom; 5^e que ce rachat opéré, l'inscription prise par Bettens le 21 novembre 1812, sur tous les biens immeubles, présents et à venir de Declercq, frappera efficacement sur la ferme et biens prérappelés; qu'en conséquence il lui sera loisible d'agir contre les frères Lieds, comme tiers-détenteurs, au paiement des créances inscrites, ou en délaissement de l'immeuble hypothéqué, et, en cas d'opposition, à ce qu'ils fussent condamnés à tous dommages-intérêts.

Les frères Lieds contestent en première ligne la *recevabilité* de Bettens; ce n'est que subsidiairement qu'ils le soutiennent non fondé.

Jugement du 11 janvier 1815, qui déclare Bettens *recevable* dans ses conclusions, et ordonne aux frères Lieds de contester à toutes fins.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que Declercq, en vendant avec faculté de rachat les biens dont s'agit au procès, a conservé un droit sur ces immeubles, d'après les art. 1664 et 1675, C. civ.;

Attendu que ce droit sur lesdits immeubles étant résoluble dans le cas que cette faculté ne s'exerce pas, ledit Declercq n'aurait pu à la vérité consentir sur ces immeubles qu'une hypothèque soumise à la même résolution, mais que, sous cette modification, l'hypothèque serait bonne et valable, selon l'art. 2123 dudit Code; d'où il suit que ces biens sont susceptibles d'une hypothèque, soit légale, judiciaire ou conventionnelle, à charge dudit Declercq;

Attendu qu'à l'époque que les appelants furent subrogés aux droits de Declercq, l'intimé avait déjà, en vertu d'un jugement de condamnation à charge de Declercq, une hypothèque judiciaire, conformément à l'article 2123 dudit code;

Attendu que l'intimé ayant pris inscription dans les quinze jours de la cession que Declercq a faite de ses droits aux appelants, et même avant toute transcription du titre de ceux-ci, l'hypothèque de l'intimé a pris rang depuis le jour de ladite inscription, d'après l'art. 2154 du code, et qu'ainsi les appelants ne peuvent lui opposer leur titre;

Attendu qu'à défaut de rachat des biens dont s'agit dans le temps déterminé, l'intimé perd irrévocablement les effets de son hypothèque;

Que dans ces circonstances, si les appelants n'entendent pas exercer la faculté de réméré, ils sont sans droit pour empêcher que l'intimé l'exerce, parce que la raison et l'équité ne

permettent pas que sans intérêt pour eux ils portent un préjudice irréparable à l'intimé, en s'opposant à l'exercice d'un droit qui doit lui conserver son hypothèque;

Que pour cette même raison les appelants ne peuvent empêcher que le droit de rachat ne s'exerce de suite, sans attendre la fin du terme accordé pour le rachat, parce qu'ils conservent jusqu'à l'époque qu'expire le terme fixé pour le rachat et pendant tout ce terme la faculté de délibérer s'ils veulent ou non prendre pour leur compte les effets du retrait exercé par l'intimé en remboursant à celui-ci le prix du rachat avec les accessoires légaux;

Attendu que si les appelants exercent le réméré, les biens n'en seront pas moins hypothéqués à l'intimé, parce que les appelants ne peuvent agir que comme étant aux droits de Declercq, que comme mandataires de leur propre cause; qu'ainsi les droits de Declercq se réalisent par le retrait que feraient les appelants, et l'hypothèque reste sur ces biens.

Par ces motifs, met l'appellation au néant, etc.

Du 10 novembre 1815.—Cour de Brux. — 4^e Ch.

FÉODALITÉ. — RENTE. — TRANSACTION. — DOMAINE DIRECT. — REGISTRES. — RECEVEURS. — ANNOTATIONS.

Une rente stipulée dans une transaction, sans réserve d'aucun droit de supériorité ou de domaine direct, n'est pas féodale, quoiqu'avant la transaction le créancier prétendit des anciennes servitudes et corvées.

Les annotations consignées dans les registres des receveurs n'ont pu changer la nature de la rente.

L'an 1405, le monastère de Gironstart transporta en engagère, à Guillaume, comte de Namur, une ferme dite de Tilleul, située à saint Germain. L'engagère eut lieu pour le prix de 1500 fr.

Au commencement du 17^e siècle, le monastère de Gironstart voulut dégager cette ferme. Un acte de dégagement fut passé le 21 déc. 1614. Il y est dit que, sur une requête présentée à leurs Altesses Royales Albert et Isabelle, alors gouverneurs généraux des Pays-Bas, le monastère a été trouvé recevable à ce dégagement, en payant la somme prêtée. « Mais, disent leurs Altesses Royales, à cause » que touchant la valeur de 1500 fr. ou fl. de » France, que le monastère était chargé de » rendre en cas de telle désengagère, ensem-

» ble de la redevabilité d'anciennes corvées
 » par nous prétendues sur ladite ferme, diffi-
 » culté serait survenue, n'aurait ladite désen-
 » gagère jusqu'alors été effectuée; sinon que,
 » pour sortir de ladite difficulté, aurions à
 » par fin accordé audit monastère ladite désen-
 » gagère, moyennant, au lieu de rembour-
 » ser lesdits 1500 fr. et reconnaître lesdites
 » corvées prétendues, ledit monastère recon-
 » naîtra, à notre profit, 35 muids d'épautre
 » annuellement. »

Le monastère de Gironhart fut content de reconnaître lesdits 35 muids, moyennant lui accordant la possession de ladite ferme.

Il est aussi dit, dans l'acte du 22 déc. 1614, que leurs Altesses Royales ont pris l'avis de leurs conseillers, « sur toutes les difficultés » agitées entre parties au sujet de la ferme » engagée au comte de Namur en l'an 1403, » et ce, tant au regard du paiement de 1500 fr. » de France déclarés audit contrat d'enga- » gère, que le conseil des finances soutenait » maintenant se devoir faire en espèces ou » la valeur d'iceux, au prix présentement » courant, qu'aussi au regard des anciennes » servitudes et corvées de chevaux, chars et » harnois à nous dues à cause de ladite ferme, » à savoir, d'un charriot à deux chevaux, eu » rédemption desquelles le monastère avait » ci-devant payé 28 muids d'épautre par an, » auquel droit le conseil des finances soute- » nait ladite ferme devoir être sujette, en cas » de retrait.

» Sur quoi, leurs Altesses Royales déclara- » rent que, pour assoupir finalement les- » dites difficultés et éviter procès, elles ont » agréé ledit Allard ci-dessus énoncé, en dé- » clarant de consentir que ledit monastère » puisse, en vertu de ladite engagère de l'an » 1403, retirer et rédimier ladite ferme, avec » ses cens, rentes, terres, prés, et apparte- » nances et dépendances, en tel état et comme » le tout se trouve, et ensuite de ce, la pos- » séder et en jouir comme ils ont fait avant » ladite engagère, sans aucune charge néan- » moins desdites servitudes et corvées, dont » nous les avons déchargés et déchargeons » par les présentes, ensemble du rembour- » sement desdits 1500 fr., moyennant payant » par ledit monastère et leurs successeurs à » toujours, à notre profit, et à nos nobles » successeurs comtes et comtesses de Namur, » une rente irrédimible et irrachetable de 35 » muids d'épautre par an, à commencer au » Noël prochain, et ce en mains du receveur » de Fleurus, présent et à venir, et à livrer » au château de Golzinnes, et d'en passer let- » tres de reconnaissance et hypothèques re- » quises, à la charge de ladite ferme et

» appartenances, au consentement du rece- » veur. »

Cet acte du 22 déc. 1614 portait, en outre, « que les religieux s'obligeaient de la faire ratifier par leurs supérieurs, » approbation qui a eu lieu le 25 fév. 1615.

Le 14 mars 1615, les religieux de Gironhart comparaissent devant la cour de justice du lieu; et là ils déclarent que la ferme du Tilleul leur a été remise, à la charge de reconnaître 35 muids d'épautre de rente héréditaire et irrédimible; et ils transportent au profit de leurs Altesses, comme comte de Namur, ladite ferme, pour en jouir comme d'hypothèque et contrepan desdits 35 muids d'épautre. Ils disent, dans l'acte du 14 mars 1615, que, pour faute de payer icelle rente, elle se pourrait retrahir par une déplainte et ajour de 15 jours, sans autre déminement de loi.

Cette ferme du Tilleul devint ensuite la propriété de l'avocat Vanpladias. Ce dernier l'a vendue au S^r Henricot, sous la condition, entr'autres, de reconnaître et payer annuellement la rente de 35 muids.

Cette rente qui, dans le principe, échéait à Noël, se payait, paraît-il, au jour de la Saint-André, à la recette de Sa Majesté à Golzinnes. C'est ce qu'on a cru résulter de la clause d'un bail du 26 nov. 1791, ainsi conçue :

« Lesdits repreneurs ensuite de leurs dits » rendages, devront acquitter les charges » suivantes, savoir, 35 muids d'épautre de » rente, due à la recette générale de Sa Ma- » jesté, à Golzinnes, au jour de la Saint-André. »

Le bureau de bienfaisance de Dhuy, étant devenu propriétaire de cette rente de 35 muids, a fait assigner la V^e Henricot, pour avoir paiement des arrérages.

Cette dernière a soutenu que la rente était féodale; et il y a une enquête sur ce fait.

La V^e Henricot disait que la rente de 35 muids représentait pour la plus grande partie d'anciennes servitudes et corvées; qu'elle était qualifiée de cens dans les registres émanés des officiers du souverain; que les redevables étaient qualifiés de censitaires; que cette redevance était portable au château de Golzinnes, qui était le château du comte de Namur, et payable à jour fixe, même à peine d'amende, suivant les témoins de l'enquête; qu'il s'en faisait des reliefs particuliers à Terriers devant un notaire ou commissaire spécialement nommé par la chambre des comptes du souverain. Elle ajoutait que ces reliefs de la province de Namur ne se faisaient que pour les rentes seigneuriales et féodales, point pour les allodiales et pure-

ment foncières; à l'appui de quoi, elle invoquait un avis de plusieurs avocats de Namur. Enfin, elle appuyait son système sur le contenu de deux registres déposés par un ancien receveur.

Sur les anciennes servitudes et corvées, le bureau de bienfaisance répondait 1° qu'elles étaient en contestation, suivant l'acte du 22 déc. 1614; 2° que ces servitudes pouvaient avoir d'autres titres que la féodalité, et 3° qu'en supposant même que ces droits eussent existé et qu'ils eussent été féodaux, la rente pour laquelle on transige, et qui n'existait auparavant, mais qui se crée dans cet acte, ne serait ni féodale, ni entachée de féodalité. On ne demande pas de corvées; on demande une rente purement foncière.

Jugement du tribunal de première instance de Namur, qui déclare féodale la rente de 35 muids.

Sur l'appel, arrêt infirmatif.

ARRÊT.

LA COUR; — La redevance de 35 muids dont il s'agit est-elle abolie comme prestation féodale ou seigneuriale, soit comme mélange de seigneurialité ou de féodalité?

Attendu que ces 35 muids ont été constitués par acte de transaction, en vertu de laquelle la ferme du Tilleul a été cédée et transportée, par forme de rétrocession, au monastère de Gironst, avec stipulation, au profit du cédant, de la rente dont il s'agit;

Que cette rente ayant été constituée pour une concession de fonds, et l'acte de concession ne contenant aucune clause qui présente un caractère quelconque de féodalité ou de seigneurialité, et le cédant ne s'étant réservé aucun droit de supériorité ou de domaine direct, il en résulte que ladite prestation, qualifiée de rente dans l'acte de transaction, ne doit et ne peut être envisagée que comme une rente foncière de sa nature, à laquelle les lois relatives au régime féodal ne sont pas applicables, et dont toutes les circonstances accessoires qu'on fait résulter, soit des opinions des témoins entendus dans l'enquête, soit des annotations consignées dans les registres des receveurs, n'ont pu changer la nature;

Met l'appellation et ce dont est appel au néant; émendant, condamne la partie intimée à payer à la partie appelante, les arré-

rages de la rente de 35 muids dont il s'agit, échus jusqu'à cette date, avec les intérêts à dater des respectives demandes en justice, etc.

Du 11 nov. 1815. — Cour d'appel de Liège.
— 2° Ch. — Pl. MM. Lesoinne, Dewandre et Verdbois.

ORDRE. — COMPÉTENCE.

La cour supérieure de justice séant à Liège n'est pas compétente pour statuer sur les contestations qui se présentent dans un ordre ouvert pour la distribution du prix d'immeubles situés dans le grand-duché du Bas-Rhin, quoique cet ordre ait été ouvert et jugé en première instance, lorsqu'elle avait juridiction dans ce grand-duché; que même la cour ait été saisie de la cause dans ledit temps, et que la somme à distribuer soit déposée dans l'étendue de sa juridiction actuelle (1).

Ensuite de la vente des immeubles de Zacharie Homberg, situés à Eupen, un ordre fut ouvert, devant le tribunal civil de Malmedy, pour en distribuer le prix, qui, suivant une clause du cahier des charges, se trouvait déposé à Liège chez un banquier.

Les créanciers Romer, de Bienen et autres furent écartés de cet ordre: Homberg fut, au contraire, colloqué en rang utile.

Au moment de l'appel interjeté de ce jugement, le tribunal de Malmedy était toujours soumis à la juridiction de la chambre allemande établie dans le sein de la cour supérieure de justice séant à Liège. Mais par suite des traités qui ont fixé les limites respectives des territoires belge et prussien, Malmedy s'est trouvé faire partie du grand-duché du Bas-Rhin, et ladite chambre allemande a cessé ses fonctions à Liège. La cause dont il s'agit, qui avait été soumise à cette chambre, mais restée indécise, a été reportée devant la cour telle qu'elle est aujourd'hui. Question de savoir si elle était compétente?

Pour soutenir l'affirmative, les appelants faisaient valoir que l'objet de la contestation était la distribution d'une somme d'argent déposée à Liège, en vertu même du cahier des charges qu'ainsi, les condamnations que la cour prononcerait pourraient s'exécuter, de plein droit, sans qu'il fût besoin de lettres

(1) L'ordre sur le prix d'un immeuble vendu par expropriation forcée doit être suivi devant le tribunal du lieu où l'immeuble est situé (Bourges, 10 août 1812; Req., 6 janv. 1850; Thomine, n° 857;

Merlin, Rép., v° Saisie-immobilière, Carré, n° 2544), alors même que par suite d'un arrêt sur un incident l'indjudication définitive aurait été prononcée par un autre tribunal. (Bourges, 10 août 1812.)

rogatoires. Quelques-uns des mêmes appelants soutenaient, qu'étant domiciliés dans le département de la Meuse-inférieure (province de Limbourg), ils étaient justiciables de la cour.

ARRÊT.

LA COUR; — Il s'agit de décider si la cour est compétente ?

Attendu qu'il s'agit, dans l'espèce, de l'ordre et de la distribution des deniers formant le prix d'un immeuble vendu par expropriation forcée.

Attendu que les biens expropriés sont situés à Eupen, grand-duché du Bas-Rhin, et que le tribunal de Malmédy, qui a rendu le jugement dont est appel, n'a connu de l'affaire dont il s'agit que comme juge territorial du lieu où étaient situés les hypothèques.

Attendu que la cour de Liège est aujourd'hui incompétente pour connaître des jugements rendus par le tribunal de Malmédy en matière d'ordre et de distribution du prix d'immeubles situés et vendus dans le grand-duché du Bas-Rhin ;

Se déclare incompétente.

Du 14 nov. 1815. — Cour d'appel de Liège. — 4^e Ch. — Pl. MM. Lesoinne, Vandervoren et L'espérance.

LICITATION. — MINEURS. — SURENCHÈRE.

L'adjudication définitive sur licitation des biens immeubles appartenant à des mineurs par indivis avec des majeurs, est-elle susceptible de la surenchère (1) ? — Rés. nég. (C. pr., 710.)

Les frères et sœurs Mosselman, parmi lesquels se trouvaient des mineurs et un interdit pour cause d'aliénation mentale, possédaient en commun, du chef de leurs parents, un bien de campagne non loin de Bruxelles, et une maison spacieuse en cette ville.

Sur licitation, conformément à ce qui est prescrit pour la vente des biens immeubles appartenant à des mineurs, la D^{lle} Baugnet et le S^r Degrave se rendent respectivement adjudicataires de ces biens.

Jacques Mosselman, l'un des co-vendeurs, majeurs, se présente comme surenchérisseur. Il offre un quart en sus du prix principal de la vente, se fondant sur l'art. 965,

C. pr., qui renvoie aux art. 707 et suivants du titre de la saisie immobilière.

Les adjudicataires s'opposent à la réception de la surenchère, qu'ils prétendent ne pas être permise, bien qu'il s'agisse de la vente de biens appartenant à des mineurs.

Le tribunal de première instance de Bruxelles, par son jugement du 11 juillet 1815, adopte le système des adjudicataires. La demande en surenchère est déclarée non recevable ni fondée.

MOTENS D'APPEL. — La faculté de surenchérir est le moyen de procurer à l'acheteur la véritable valeur de la chose vendue : *Res tanti valet, quanti vendi potest. Pretia rerum communiter funguntur.* (L. 65, ff. ad L. falcid. L. 1, § 6, ad Sc. Treb.) La surenchère est l'antidote de la cupidité. C'est un préservatif contre la collusion qui peut facilement se pratiquer à l'égard des biens qui ne sont pas administrés immédiatement par les propriétaires. Dans la saisie immobilière, l'adjudication définitive est encore passible d'une surenchère, qui doit être du quart au moins du prix principal de la vente. Toute personne est admise à l'offrir (art. 710, C. pr.) S'il y a lieu à la vente des immeubles du failli, tout créancier a droit de surenchérir pendant huitaine après l'adjudication. La surenchère ne peut être au dessous du dixième du prix principal de l'adjudication (art. 565, C. comm.). Pourquoi cette garantie conservatrice de la propriété n'existerait-elle pas dans l'aliénation des biens des mineurs, de cette classe de la société dont la fortune est sans cesse compromise ? Sans expérience, sans conseil, les mineurs sont exposés à être victimes de l'astuce, de l'insouciance de ceux qui doivent les protéger. Mais la loi, l'équité naturelle, sont là pour les secourir : *Hoc edictum Prætor naturalem æquitatem secutus proposuit : quo tutelam minorum suscepit ; nam cum inter omnes constet, fragile esse et infirmum hujusmodi ætatum consilium, et multis captionibus suppositum, multorum insidiis expositum ; auxilium eis Prætor hoc edicto pollicitus est, et adversus captionis opitulationem.* (L. 1, ff. de minor.) Les lois actuellement en vigueur sont animées du même esprit, lorsqu'il s'agit de la vente des biens des mineurs. Le titre 6, liv. 2, part. 2, C. pr., contient des formalités spéciales à suivre pour la validité de ces aliénations. La surenchère y est également reçue, comme dans le cas de vente sur saisie-immobilière ; c'est ce que porte l'article 965 :

Paris, 19 mars 1830. — V. La loi Belge du 16 juin 1810.

(1) V. Cass., 22 juin 1819. Contrà, Colmar, 2 déc. 1815 ; Bord., 24 déc. 1827 ; Cass., 4 août 1831 ;

seront observées, au surplus, relativement
à la réception des enchères, à la forme de
l'adjudication et à ses suites, les dispositions contenues dans les art. 707 et suivants du titre de la *saisie immobilière*.

Cet art. 965 renvoie à l'art. 707 et suiv. Or l'art. 710 autorise la surenchère. On prétend que ce renvoi est limité; qu'il ne s'applique qu'aux *suites de la forme* de l'adjudication, et non aux *suites de l'adjudication*, et que la surenchère ne serait pas une suite de l'adjudication.

Qui ne sent tout le ridicule d'une pareille interprétation? Une adjudication définitivement consommée étant elle-même le résultat des formes, quelles suites attribuer encore à ces formes nécessairement antérieures ou concomitantes à l'adjudication? Le sens naturel exige que par les mots *à ses suites*, on entende les suites de l'adjudication. En termes de jurisprudence, *suite* est synonyme de *droits, effets*, qu'une chose produit. Ainsi l'on dit: le créancier hypothécaire a *droit de suite*; les meubles n'ont pas de *suite*, ce qui veut dire *d'effet à l'égard des tiers*.

Mais quels sont les *suites, les droits, les effets*, que l'adjudication confère à l'adjudicataire? Quoique la vente soit parfaite, elle est résoluble par la surenchère. L'adjudicataire n'acquiert un droit irrévocable aux biens vendus que si, dans la huitaine, il ne se présente une surenchère du quart; c'est le pacte résolutoire *de in diem additione* du droit romain: *Vendo tibi hanc rem tali pretio. Si alius intra octiduum meliorem conditionem attulerit, erit inempta.* (L. 2, ff. lib. 18, tit. 2.)

La cour d'appel de Douai a consacré ces principes par son arrêt du 16 août 1810: il s'agissait d'une licitation entre co-propriétaires, tous majeurs. La cour a rejeté la demande en surenchère; mais elle s'est expliquée différemment à l'égard des mineurs.

M. Loaré, dans son commentaire sur l'article 564, C. comm., qui autorise tout créancier du failli à surenchérir dans la huitaine après l'adjudication, pourvu que la surenchère ne soit pas au dessous du dixième du prix principal, s'annonce d'une manière qui ne laisse aucun doute sur l'admissibilité de la surenchère dans la vente des biens des mineurs. « Entre le mode, dit-il, de vendre les immeubles du mineur et le mode de vendre ceux du failli, il n'y a qu'une seule

différence, qui a pour objet de procurer avec plus de certitude l'élévation du prix de la vraie valeur de l'immeuble; elle consiste en ce que l'enchère admise dans la huitaine après l'adjudication, qui dans la vente des biens des mineurs doit égaler le quart du prix, pourra être boruée au dixième. »

L'appelant prévient l'objection, que n'étant pas mineur il ne peut en emprunter le langage, par la considération que quand l'objet dont le mineur a à se plaindre est indivisible, le bénéfice du mineur doit s'étendre au majeur.

Nous en voyons le principe établi dans la loi 10, ff. *quemadmodum servitutis amittatur*. Il y est décidé, que le service foncier acquis à un héritage appartenant en commun à un majeur et à un mineur, ne pouvant se prescrire contre le mineur par le non-usage de l'un et de l'autre, la prescription n'aura également aucun effet contre le majeur: *Si communem fundum ego et pupillus haberemus licet uterque non uteretur, tamen propter pupillum et egoviam retineo.*

Dans le cas contraire d'un objet divisible, la faveur accordée au mineur ne profite pas au majeur. C'est à l'aide de cette distinction qu'il faut concilier les lois, qui doivent se rattacher les unes aux autres, en écartant toute espèce d'antinomie entre elles. Ainsi l'opposition de la loi unique au code Justinien, liv. 2, tit. 26: *Si in communi eademque causâ in integrum restitutio postuletur*, ne sera qu'apparente lorsqu'elle dit: *Quamvis ille minor pro portione sua restitutionis auxilium implorare possit, vobis tamen, ad communicandum edicti perpetui beneficium, ejus atque patrocinari non potest.*

JUSTINIEN, en publiant le corps du Droit romain, cet immense recueil de lois⁽¹⁾, proclame qu'il n'y en a point de contradictoires (voyez sa deuxième préface, § 1; Voet, liv. 4, tit. 4, n° 41; Pothier, dans ses *Pandeetes*, liv. 4, tit. 4, sect. 3, § 3, n° 56.)

RÉPONSE DES ADJUDICATAIRES INTIMÉS.—Ils conviennent que la personne et les biens des mineurs doivent être placés sous la protection spéciale de la loi. Mais, ajoutent-ils, cette sollicitude ne doit pas être portée à un tel point qu'elle leur serait plutôt nuisible qu'avantageuse. La crainte de la surenchère n'éloignera-t-elle pas les amateurs? Une grande

(1) On n'est pas d'accord sur le nombre de lois qu'il renferme. Selon les uns, il y en a 57,000, plus 45,000, en tout 102,000. Selon d'autres, 57,000 et 13 unités, c'est-à-dire 57,013; d'autres comptent 113,037.

Le distique suivant offre ce calcul, et laissant subsister le doute entre ces trois résultats :

*Triginta et septem, tredecim si millibus addas,
En leges totidem in corpore juris habes.*

masse de biens sera ainsi mis hors du commerce; on nuira au corps entier de la société, pour le salut de quelques-uns de ses membres. Les lois d'intérêt public direct et général doivent prévaloir sur celles qui intéressent la société dans des rapports moins immédiats. Il suffit, pour les mineurs, qu'il y ait des dispositions législatives spéciales qui les préservent contre les traits de l'astuce et de la perfidie. Vouloir favoriser les mineurs, par cela seul qu'ils sont mineurs, c'est leur rendre un mauvais service; on évitera partout de se trouver en contact avec eux : *Non semper autem ea, quæ eum minoribus geruntur, rescindenda sunt, sed ad bonum et æquum redigenda sunt, ne magno incommodo hujus ætatis homines adficiantur, nemine eum his contrahente; et quodammodo commercio eis interdictum; itaque nisi aut manifesta eircumscriptio sit, aut tum negligentem in ea causa versati sunt, Prætor interponere se non debet.* (L. 24, § 1 de minoribus.)

Aucune loi ne permet de résoudre, par voie de surenchère, une adjudication définitivement consommée, selon les formes spécialement établies pour l'aliénation des biens des mineurs.

Si l'art. 965 renvoie aux art. 707 et suiv., ce renvoi n'est pas absolu; c'est relativement à la réception des enchères, à la forme de l'adjudication et à ses suites.

Il n'est pas dit : « relativement à la forme et aux suites de l'adjudication. » Le pronom possessif *ses* indique-t-il la forme de l'adjudication elle-même? Les suites de quoi? de l'adjudication ou de sa forme? Voilà la discussion qu'on a élevée pour arriver jusqu'à l'art. 710, qui, dans les ventes sur expropriation forcée, autorise la surenchère pendant huitaine après que l'adjudication a été prononcée.

Il y a cependant cette différence que, pour la vente des biens des mineurs, il faut une estimation préalable de leur juste valeur. L'adjudication ne peut s'en faire au dessous, sans un nouvel avis de parents, (art. 964.) (1)

ARRÊT.

LA COUR;—Attendu que l'art. 965, C. pr., ne prescrit pas purement et simplement l'observation des art. 707 et suiv. pour la vente par licitation des biens des mineurs, comme le législateur aurait fait, si son intention eût été d'admettre la surenchère dans

une vente de cette nature; mais qu'au contraire la disposition de l'art. 965 est restreinte à la réception des enchères, à la forme de l'adjudication et à ses suites, lesquelles suites ne peuvent, d'après les règles de la grammaire, se rapporter qu'à la forme de l'adjudication, et nullement à l'adjudication même;

Au surplus, déterminée par les motifs du premier juge, M. Vanderfosse, premier avocat-général, entendu en ses conclusions et de son avis, met l'appellation au néant, etc.

Du 15 nov. 1815. — Cour d'appel de Br. — 3^e Ch. — Pl. MM. Kockaert, Mangex et Zech. W...s.

MAINPLÉVIE. — MUTATION. — GAINS DE SERVIE.

Au décès de l'un des deux époux liégeois, il ne s'opère aucune mutation, quant aux meubles et quant aux immeubles situés dans le pays de Liège; et il n'est dû aucun droit (2). Mais le droit de mutation est dû pour les immeubles situés dans un lieu régi par une coutume différente, et notamment par celle de Luxembourg (3).

Les époux Degrady s'étaient mariés, en l'an 1777, sous l'empire de la coutume de Liège, sans contrat de mariage.

Le Sr Degrady est décédé le 21 fév. 1814.

Le 20 août suivant, sa veuve fit sa déclaration de succession; et le receveur perçut un droit de mutation sur les meubles et sur l'usufruit des immeubles.

La V^e Degrady demanda la restitution de ce droit, comme indûment perçu; elle se fondait sur ce que la coutume de Liège, opérant une confusion de patrimoines entre les époux, il n'y avait aucune mutation au décès de l'un d'eux.

L'administration de l'enregistrement soutenait que le mari étant propriétaire en vertu du droit de mainplévie, il s'opérait, à son décès, une mutation en faveur de la femme; qu'en outre il y avait, dans la succession, des immeubles situés dans le ci-devant duché de Luxembourg, et que la coutume de Liège ne régissait pas ces immeubles.

Le 8 avril 1815, jugement du tribunal de Marche qui, adoptant la coutume de Liège, sans égard aux biens situés dans la province

(1) Pigeau, l. 3, p. 90 et 94, n° 896, rejette également la surenchère.

(2) V. les Quest. de droit de Merlin, v° Enregistrement (droits d'), § 5.

(3) V. Br., Cass., 7 août 1838; Merlin, Rép., v° Gains nuptiaux et de survie, § 12.

de Luxembourg, déclare que le décès du S^r Degrady n'avait opéré, en faveur de sa veuve, aucune mutation passible du droit d'enregistrement, et qu'elle n'avait fait que continuer en sa personne le droit déjà existant dès l'instant de son mariage; en conséquence le tribunal ordonne la restitution des droits perçus comme indûment payés.

L'administration de l'enregistrement s'est pourvue en cassation contre ce jugement.

Ses moyens étaient, 1^o que le tribunal de Marche avait fait une fausse application des dispositions de la coutume de Liège, relativement aux biens situés sous l'empire de cette coutume; 2^o que ce même tribunal avait fait une fausse application de la coutume de Liège, en l'étendant aux biens situés dans le pays de Luxembourg, qui ne pouvaient être régis que par la coutume du lieu de leur situation.

ARRÊT.

LA COUR; — Considérant que le tribunal de Marche, en décidant par son jugement du 8 avril 1815 que la V^e Degrady, née de Villenfagne, ne devait payer à la régie aucun droit de mutation, à raison des biens meubles qui avaient été possédés par les deux époux pendant le mariage, non plus qu'à raison des biens immeubles situés dans le ci-devant pays de Liège, a fait une juste application de la coutume et des principes reçus en matière de mainlevée, suivant lesquels, lorsque deux époux liégeois s'unissent par mariage sans stipulation contraire, tous les biens meubles à eux appartenant dans quelque pays qu'ils se trouvent et les biens immeubles situés au pays de Liège, ne forment qu'une seule masse, dont le mari était propriétaire *actu* et la femme propriétaire *habitu*, de manière qu'à la mort de l'un des époux, il ne s'opérait aucune mutation de propriété, et que le survivant continuait le droit qu'il avait acquis à l'instant même de la consommation du mariage. (*De Méan, observe. 110 et observe. 55, n^o 12*);

Rejette le pourvoi de la régie, quant à cette partie dudit jugement.

Considérant que ce même jugement, en décidant que la V^e Degrady ne devait aussi payer aucun droit de mutation, pour la partie des biens de son mari situés dans la ci-devant province de Luxembourg, dont elle conserve l'usufruit, a fait une fausse application de la coutume de Liège, qui ne régit que les biens situés au pays de Liège, comme le même Méan l'enseigne à sa susdite observation 55, n^o 13;

Considérant que la V^e Degrady ne profite

de l'usufruit des biens immeubles de son mari situés dans la province de Luxembourg qu'en vertu de l'article 8 du titre 8 de la coutume de cette province, et que la coutume de Luxembourg, différente de celle de Liège, ne lui a pas conféré, lors de la célébration du mariage, la co-propriété des biens de son mari; qu'ainsi, à la mort de Henri Degrady, il s'est opéré une mutation à l'égard de ces mêmes biens;

Casse et annule, etc.

Du 16 nov. 1815. — Cour de cass. de Liège.

CHOSE JUGÉE. — VENTE PAR EXPROPRIATION. — SAISSISSANT. — ACQUÉREUR. — PÉREMPTION.

Lorsque sur une demande en nullité d'une vente par expropriation, dirigée contre la partie saisissante et l'acquéreur, il est intervenu un jugement de première instance qui déclare le demandeur non recevable et mal fondé, et que ce jugement est passé en force de chose jugée à l'égard du saisissant, l'acquéreur peut-il invoquer l'autorité de la chose jugée avec son vendeur pour écarter l'appel de son adversaire? — Rés. aff.

Une femme qui n'est point héritière de son mari n'a point qualité pour demander à la mort de celui-ci la péremption d'une instance suivie originellement contre lui; en conséquence, les héritiers du mari, s'ils n'ont point été parties lors de l'arrêt qui a admis la péremption, ne peuvent se prévaloir de cet arrêt, comme ayant force de chose jugée en leur faveur.

Le S^r Clappaert, qui devait à la D^{lle} Baeten une rente perpétuelle, au principal de 120 liv. de gros, était en retard d'en acquitter les arrérages.

La D^{lle} Baeten fit vendre par décret deux maisons de son débiteur, pour recouvrement des arrérages et du capital.

L'une de ces maisons fut acquise par le S^r Vandeveldt, l'autre par un S^r Reyniers.

En 1786, Clappaert intenta une action, devant le conseil en Flandre, contre la D^{lle} Baeten et les deux adjudicataires, en nullité et subsidiairement en rescision de la vente par décret.

Par sentence du 22 nov. 1788, le conseil en Flandre déclara Clappaert non recevable et mal fondé. Il en appela au Grand-Conseil de Malines.

L'affaire resta impoursuivie jusqu'en 1811. Le 2 juillet de cette année, la D^{lle} Baeten, le S^r Reyniers et la V^e de Vandeveldt, deman-

dèrent la péremption de l'instance. Elle fut prononcée par arrêt du 25 avril 1812.

Malgré cet arrêt, le S^r Clappaert voulut poursuivre son appel. Il fit remarquer que la V^e Vandevelde n'avait pas eu qualité pour faire prononcer la péremption, attendu qu'elle n'était pas héritière de son mari. Il soutenait que la péremption est indivisible, ainsi que l'avait jugé un arrêt de la cour de cassation de Bruxelles, en date du 19 août 1814 (1). Il en concluait que l'instance était restée ouverte entre toutes les parties.

En tout cas, disait-il, l'arrêt qui prononce la péremption ne peut profiter aux héritiers Vandevelde, qui n'y ont pas été parties.

On a répondu, pour la D^{ne} Baeten et le S^r Reyniers, que l'arrêt du 25 avril 1812, qui déclare l'instance périmée, était passé en force de chose jugée; que cet arrêt n'était plus attaquant; qu'il devait donc sortir son effet; que par suite c'était sans fruit que l'on invoquait le principe de l'indivisibilité de la péremption; qu'il n'en résultait autre chose si ce n'est que l'arrêt du 25 avril 1812 pouvait avoir mal jugé et aurait pu être cassé si l'on eût tenté la voie de la cassation.

Les héritiers Vandevelde, de leur côté, ont soutenu, premièrement, que leur mère, comme tenancière à la mortuaire de leur père, avait eu qualité pour demander la péremption.

En second lieu, ont-ils dit, nous pouvons opposer à l'appelant l'arrêt du 25 avril 1812, d'après le principe que la chose jugée avec le vendeur profite ou préjudicie à l'acheteur (2). Et, en effet, l'acheteur est l'ayant-cause du vendeur; c'est de lui qu'il tient tous ses droits; si l'un a bien vendu, l'autre a valablement acquis. D'ailleurs, s'il en était autrement, le jugement obtenu par le vendeur ne lui serait d'aucune utilité: ne doit-il pas garantir l'acheteur?

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que l'arrêt de la cour de Bruxelles du 25 avril 1812, qui a déclaré que la péremption d'instance était acquise, est passé en force de chose jugée entre les parties en cause.

Attendu que les intimés, enfants de Pascal Vandevelde, n'ont pas été parties dans cet arrêt, quoiqu'ils fussent seuls, comme héritiers de leur père, qualifiés à demander la péremption d'une instance originairement intentée contre ce dernier;

Que la V^e de Pascal Vandevelde, qui a été

partie en cause dans ledit arrêt, n'étant pas héritière de son mari, ne pouvait le représenter dans cette instance; d'où il suit que l'arrêt du 25 avril 1812 est étranger aux intimés Vandevelde, et qu'ils ne peuvent l'opposer à l'appelant;

Mais attendu que la demande originaire de l'appelant contre la D^{ne} Baeten tendait à ce que la vente par décret qu'elle avait faite de deux maisons fût déclarée nulle; que les S^{rs} Reyniers et Vandevelde eussent à le souffrir ainsi, et à se désister des maisons par eux acquises, demande dans laquelle le conseil de Flandre a déclaré l'appelant non fondé ni recevable;

Que l'instance en appel sur l'arrêt du conseil de Flandre a été déclarée périmée par l'arrêt du 25 avril 1812 entre l'appelant et la D^{ne} Baeten, qui est passé en force de chose jugée; d'où il suit qu'il ne peut plus critiquer la vente faite par la D^{ne} Baeten des deux maisons;

Attendu que les intimés Vandevelde, comme acquéreurs d'une de ces deux maisons, seraient en droit d'exercer leur action en garantie contre la D^{ne} Baeten, qui a fait vendre les maisons par décret;

Attendu que c'est par le fait de l'appelant que l'instance a été périmée entre lui et la D^{ne} Baeten; de manière que si les intimés Vandevelde exerçaient leur action en garantie contre la D^{ne} Baeten, celle-ci aurait une exception contre l'appelant, résultant de ce qu'il y a chose jugée entre elle et lui, et que la vente faite par décret est valable et régulière;

L'avocat général Destoop, pour le procureur-général, entendu et de son avis, déclare l'appelant non recevable dans sa résumption et conclusions prises par ses résumés; le condamne aux dépens et à l'amende.

Du 17 nov. 1815. — Cour d'appel de Brux. — 1^{re} Ch. — Pl. MM. Debavay et Beyens.

S...

SOCIÉTÉ EN PARTICIPATION. — SOLIDARITÉ.

Il n'y a, entre les associés en participation, aucune solidarité, ni active, ni passive. Celui d'entre eux qui contracte avec les tiers est seul obligé, comme il est seul qualifié à réclamer l'exécution des engagements pris envers lui. Les autres associés, qui n'ont pas contracté, n'ont aucune action

(1) V. *supra* à cette date.

(2) L. 9, § ult. ff. de except. rei judic.

contre les tiers; et en revanche ils ne sont pas tenus, ex contractu, ni solidairement, ni même pour leur part sociale, des engagements contractés par l'un d'eux (1).

En 1807, les S^rs A. J. Fontaine, J. Beghin et J. Rancq, ont formé une association commerciale en participation, dont l'objet était l'achat et la vente de divers lots considérables de bois.

J. Rancq était le gérant de la société.

Il avait livré du bois à la société charbonnière de Bonnet-sur-Roi, qui, après règlement de compte, était restée redevable de la somme de 1,004 fr. 56 cent.

Il paraît que les affaires de Rancq se dérangèrent et que Fontaine prit la direction de la société.

Cependant, au mois d'octobre 1811, Rancq fit assigner au tribunal civil de Mons la société de Bonnet-sur-Roi, au paiement de 1001 fr. 56 c., pour solde de son compte.

La société de Bonnet-sur-Roi contesta la demande : elle produisit une quittance que Rancq lui avait donnée sous la date du 19 juin 1811, pour solde et entier paiement des fournitures faites à cette société jusqu'à ce jour.

Le 3 février 1812, jugement qui déclare Rancq non recevable et mal fondé.

Fontaine a formé tierce-opposition à ce ju-

gement. Il disait : Rancq a depuis longtemps cessé d'être le gérant de notre association; il ne l'était plus à l'époque de la quittance du 19 juin 1811, et encore moins à l'époque où il a intenté le procès sur lequel est intervenu le jugement dont il s'agit. Tout ce que Rancq a fait depuis qu'il n'est plus gérant doit être considéré comme non avenu. An surplus, il n'a souscrit la quittance du 19 juin, il n'a plaidé contre la société de Bonnet-sur-Roi qu'en son seul et privé nom. Il n'a donc agi que pour sa part sociale : conséquemment les parts de ses associés sont demeurées intactes, et ceux-ci ont le droit de poursuivre les débiteurs de la société, en raison de leurs portions d'intérêt.

Par jugement du 1^{er} octobre 1813, le tribunal de Mons a admis la tierce-opposition, et a condamné la société de Bonnet-sur-Roi à payer au demandeur la somme de 667 fr. 56 cent., avec les intérêts depuis la demeure judiciaire, et aux dépens.—Appel.

Il est constant au procès, disait la société de Bonnet-sur-Roi, que l'association formée par Beghin, Rancq et Fontaine, n'est point une société en nom collectif; c'est une association en participation. Or, il est de principe que le gérant d'une société de cette espèce n'oblige en rien ses associés, et que ceux-ci n'acquiescent aucun droit à l'égard des tiers (1).

Cela posé, il en résulte que la société de

(1) V. Cass. 9 janv. 1821 et 8 janv. 1840; Brux., 28 juillet 1820, 16 juillet 1854; Paris, 26 nov. 1854; Persil, des sociétés comm., sur l'art. 48; Duranton, t. 11, n° 196; Pardessus, n° 1049. V. *Pasicrisie*, note sous l'arrêt de cassation du 28 germ. an xii. Contrà, 26 mars 1817; La Haye, 12 janv. 1825; Bordeaux, 19 juillet 1850, 31 août 1851 et 28 fev. 1856.

(2) C'est en effet ce qu'enseignent tous les auteurs qui ont traité cette matière. Rogue, *Jurisprudence consulaire*, chap. 59, en parlant de la société en participation, s'en explique ainsi : « Cette société ne se fait sous aucun nom; chacun travaille de son côté sous son nom particulier; ils se rendent réciproquement compte des profits et des pertes, qu'ils partagent et supportent en commun..... Il n'y a que celui qui fait l'achat qui s'oblige envers le vendeur, et le vendeur n'a aucun recours contre le correspondant qui n'a point paru à l'achat. Il en est de même de la marchandise vendue pour la communauté : il n'y a que celui qui l'a vendue qui ait action contre les acheteurs pour avoir le paiement, et si celui qui a vendu ces marchandises venait à faillir, l'autre associé, pour raison de ce qui lui serait dû par la société, serait tenu de perdre et venir à la distribution comme les autres créanciers sur le prix des marchandises vendues, sans avoir plus de privilège que les autres. »

Bornier, sur l'art. 8 du tit. 4 de l'ord. de 1673, et Savary, *Parfait négociant*, liv. 1, chap. 1 de la 2^e partie, professent la même doctrine.

Jousse, sur le tit. 4 de l'ord. de 1673, in principio, dit également : « Il n'y a que celui qui fait l'achat des marchandises qui soit obligé envers le vendeur originaire, et le correspondant (l'associé) ne l'est point..... Il en est de même de la vente des marchandises ainsi achetées en commun : il n'y a que celui des associés qui les a vendues qui ait action contre les acheteurs pour en avoir le paiement, et l'autre associé n'a aucun recours contre eux. »

Cette doctrine est fondée sur ce que la société en participation n'est point faite en nom collectif; qu'elle n'a point de raison sociale; que le gérant ou l'associé qui contracte avec les tiers le fait sous sa signature privée (la société n'ayant point de signature), et que par suite les tiers sont censés ne suivre que la foi de cet associé, et ne vouloir s'obliger qu'envers lui. — C'est cette considération qui a fait dispenser les associés en participation de l'obligation de publier leur contrat de société. « Cette espèce de société anonyme, dit Jousse, ne regardant point le public, mais seulement les associés qui la forment entre eux, n'est point sujette à la formalité de l'enregistrement. » *Les associations commerciales en participation* (porte l'art. 50 du

Bonnet-sur-Roi, qui n'a contracté qu'avec Rancq, ne s'est obligée qu'envers Rancq seul; que par conséquent ses associés n'ont personnellement aucun droit, aucune action à exercer contre l'appelante; que peu importe si Rancq était encore ou s'il n'était plus gérant de la société à l'époque des paiements que l'appelante lui a faits, puisque l'on contracte avec un associé participant en propre et privé nom, et sans reconnaître en lui la qualité, soit de gérant, soit de simple associé.

L'appelante concluait de tout ceci que l'intimé avait agi contre elle sans droit ni titre, et que le tribunal de Mons avait violé tous les principes de la matière.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que dans la société en participation qui a existé entre Rancq, Beghin et A. Fontaine, le premier était seul gérant;

Que par conséquent il n'y avait que lui seul qui était obligé envers ceux dont il achetait; que de même il n'y avait que lui qui avait action contre ceux auxquels il vendait, pour en avoir paiement;

Attendu que bien que l'intimé ait allégué qu'il y aurait eu fraude ou collusion entre la société de Bonnet-sur-Roi et ledit Rancq, il n'a néanmoins à cet égard articulé aucun fait pertinent, ni offert de prouver la véracité de son allégué;

Met l'appellation et ce dont appel au néant; émendant, déclare l'intimé non recevable, etc.

Du 18 nov. 1815. — Cour d'appel de Br. — 1^{re} Ch. — Pl. MM. Joly et Dnwez dit Darras. S....

EXÉCUTEUR TESTAMENTAIRE. — POUVOIRS. — EXPROPRIATION FORCÉE.

Le débiteur d'un défunt n'est pas fondé à s'opposer aux poursuites en expropriation for-

cée intentées par l'exécuteur testamentaire, bien que les héritiers soient majeurs (1).

Souvent les testateurs qui veulent s'assurer de l'accomplissement de leurs dispositions expiatoires en services religieux, œuvres pies, distributions d'aumônes, ou des legs particuliers, ont recours aux bons offices d'un ami, soit parent ou étranger, dont la probité et la délicatesse leur sont spécialement connues.

Cet exécuteur testamentaire est le mandataire du testateur, investi des pouvoirs qu'il lui a conférés, pouvoirs toutefois qui sont subordonnés à la loi.

La faculté de disposer de ses biens après sa mort dérive de la loi civile, qui en règle l'étendue et les effets.

La mort faisant cesser tous les rapports naturels et sociaux, il se conçoit difficilement qu'on puisse attribuer au défunt la qualité de mandant.

La loi a bien permis qu'il y eût un gardien, un conservateur de la succession, un ministre de certaines dispositions dont les objets doivent être distraits de la masse héréditaire; mais ce serait faire un étrange abus de cette concession, que de vouloir placer les héritiers sous la curatelle de ce mandataire.

Ainsi tout ce qui tend à entraver l'exercice du droit de propriété sur les biens transmis aux héritiers est un excès de pouvoir qui doit être écarté.

Certes, il y aurait une sorte de bigarrure dans la législation si le mandat, qui de sa nature finit par la mort (art. 2003), pouvait ici prendre naissance au décès.

Les pouvoirs d'un exécuteur testamentaire sont déterminés et circonscrits dans des bornes tracées par la loi, qui autorise encore les héritiers à les faire cesser (2).

Mais un débiteur du défunt, qui est en retard, peut-il quereller les pouvoirs de l'exécuteur testamentaire qui le poursuit en justice ?

C. comm.) ne sont pas sujettes aux formalités prescrites pour les autres sociétés.

M. Fournel, dans son commentaire du C. comm., art. 47, reproduit sous la nouvelle législation commerciale la doctrine des auteurs que nous venons de citer.

(1) V. Br., 16 mars 1811, 1^{er} juillet 1816, 23 fév. 1818 et 3 janv. 1821.

(2) « L'héritier pourra faire cesser la saisine en offrant de remettre aux exécuteurs testamentaires somme suffisante pour le paiement des legs mobiliers, ou en justifiant de ce paiement. » (Art. 1027, C. civ.).

L'art. 15, chap. 46, de la coutume d'Anvers, s'exprimait dans le même sens.

Merenda, *Contrav.*, chap. 36, liv. 4, et Gomez, *Resolut.*, t. 1, chap. 12, n° 12, enseignent qu'un exécuteur testamentaire ne peut vendre les biens du défunt qui lui en avait donné l'autorisation, si les héritiers n'y consentent.

La D^{lle} Coppens avait institué ses parents ses héritiers dans les deniers à provenir de la vente des biens de sa succession, à faire par son exécuteur testamentaire, le notaire J. L. Morren. — Le conseil de Brabant, par sentence du 22 fév. 1791, a pros crit une pareille disposition, à la demande des héritiers.

Charles Dumont fit un testament olographe, par lequel il laissa à M. Delanfranchy de Cruybeck quelques portions d'immeubles en pleine propriété, d'autres en usufruit, et tout son mobilier, excepté l'argent comptant, les arrérages des revenus, les rentes mobilières, obligations, promesses, etc.

Il le nomma son exécuteur testamentaire, l'autorisant « à diriger ses biens et rentes, » recevoir sous sa quittance tous ses revenus » et ce qui pourrait être dû par ses débiteurs, de même qu'à recevoir le remboursement de tous ses capitaux. »

Il donna encore à cet exécuteur testamentaire « la direction et recette de tous ses biens » et rentes pendant la vie de ses deux frères » jusqu'au décès du dernier institué, avec » pouvoir de recevoir et donner quittance, » remplacer les capitaux deniers, ainsi qu'il » trouvera convenir, l'autorisant au surplus » à soutenir tous procès aux frais de sa mortuaire, pour l'exécution de ses volontés ou » la direction de ses revenus et biens, le disant » pensant même de faire inventaire. »

Parmi les débiteurs du défunt se trouvait le S^r Coomans, qui, par acte de constitution du 28 mars 1792, avait créé une rente hypothécaire au capital de 2,000 fl. argent de change.

Aux poursuites en expropriation, Coomans se rend opposant, entre autres moyens, sur ce que le S^r Delanfranchy n'est point valablement qualifié; que c'est ici privativement l'affaire des héritiers qui ne sont point en cause, et ne peuvent plaider par procureur.

Le tribunal de Bruxelles, par jugement du 27 septembre 1815, déboute Coomans de son opposition, avec ordonnance qu'il serait passé outre à l'adjudication préparatoire.

En instance d'appel, Coomans a dit que, pour apprécier les pouvoirs de l'intimé, il était essentiel de déterminer quels avaient été les droits du défunt qui les lui avait conférés. Quand la loi permet au testateur de donner à l'exécuteur testamentaire la saisine de son mobilier pendant l'an et jour de son décès, cette concession est toujours subordonnée à l'arbitrage de l'héritier (art. 1026 et 1027). Il n'est dit nulle part que l'exécuteur puisse être nommé administrateur et gérant des biens de la succession acceptée par les héritiers, encore moins investi du pouvoir d'ester en jugement dans l'intérêt de ceux-ci; seulement la loi autorise son intervention pour soutenir la validité du testament (art. 1051, C. civ.)

Ici il existe des héritiers du S^r Dumont, jouissant de la plénitude de leurs droits, et qui étaient seuls propriétaires de la rente

pour laquelle on a poursuivi. Le S^r Delanfranchy, n'étant qu'un mandataire très-limité par la loi, était sans qualité pour faire les poursuites en son propre nom, d'après la maxime: *nul ne plaide par procureur*; il n'y a donc pas de légitime contradicteur; ce qui serait décidé avec l'exécuteur testamentaire ne serait pas opposable aux héritiers, qui cependant sont les seuls intéressés auxquels la rente appartient exclusivement; n'étant parties ni par eux ni par le défunt qu'ils représentent, ils seraient recevables à former tierce-opposition, aux termes de l'art. 474, C. pr.: ceci est d'autant plus vrai que depuis plus d'une année l'exécution testamentaire est expirée.

L'intimé répond que ce que la loi dispose en circonscrivant les pouvoirs qui peuvent être conférés à un exécuteur testamentaire, concerne l'intérêt des héritiers; ceux-ci sont bien les maîtres de se plaindre de l'excès commis à leur égard par le testateur, ou de les laisser subsister, mais un débiteur n'est pas recevable à contester les pouvoirs écrits dans le testament, dont l'exécution n'éprouve aucun contredit de la part des héritiers. Un exécuteur testamentaire, muni d'aussi amples pouvoirs, est à assimiler à un héritier: *Atque adeo non absimiles heredibus, cum eorum fidei substantia testatoris, ac rerum distributio sit commissa.* (Stoekmans, décis. 7, n° 2.)

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que si le testateur a pu donner à son exécuteur testamentaire la saisine, il l'a également pu investir de tels pouvoirs qu'il a jugé convenir, dans l'intérêt de sa succession;

Attendu que, dans l'espèce, il n'a pas seulement donné à l'intimé le pouvoir de recevoir des capitaux de rentes, mais aussi celui de les remplacer, et de soutenir tous procès que la direction de ses biens pourraient occasionner, et partant aussi de poursuivre les débiteurs en justice, et que jusqu'à ce jour les héritiers n'ont pas encore fait cesser ces pouvoirs.

Oni M. l'avocat-général Delahamaide pour le procureur-général, et de son avis, met l'appellation à néant, etc.

Du 18 nov. 1815. — Cour d'appel de Br. — 2^e Ch. — Pl. M. Vanderplas.

W...s.

* DERNIER RESSORT. — DEMANDE RÉDUITE.

C'est le montant de la somme contestée et non de celle demandée originairement qui doit établir la compétence en premier ou en dernier ressort. Ainsi lorsque la demande originaire portait sur une somme supérieure, mais réduite à un chiffre inférieur, sur le vu d'un compte, il y a lieu de déclarer l'appel non recevable (1).

Du 22 nov. 1815. — Cour d'appel de Br. — 3^e Ch.

Arrêt conforme à la notice.

PRESCRIPTION. — INTERRUPTION — EXÉCUTION MOBILIÈRE. — CONSIGNATION. — RECONNAISSANCE. — FAILLI.

Quoiqu'il se soit écoulé plus de 30 ans depuis que le créancier a fait vendre les meubles de son débiteur, cependant, si les deniers provenus de cette vente, laquelle ne lui a procuré qu'un paiement partiel, n'ont été consignés, par suite de difficultés élevées par d'autres créanciers, et n'ont été remis au créancier poursuivant que depuis moins de 30 ans, ce dernier peut réclamer le paiement du restant de sa créance; la prescription de ce restant a été interrompue par la consignation et la remise dont il s'agit.

La reconnaissance, émanée d'un failli, d'une dette, dont la cause est prouvée avoir une existence légitime avant la faillite, a-t-elle l'effet d'interrompre la prescription ?

La prescription négative qu'oppose un débiteur est, dans le langage des lois et des jurisconsultes, qualifié *impium præsidium*; c'est l'arme de la mauvaise foi employée pour se soustraire au lien de droit qui résulte de la convention, et qui forme l'obligation.

Romberg était créancier de S^r Reymenants, par acte du 20 déc. 1780, d'une somme de 7,500 fl. de Hollande.

Cette obligation fut décrétée par condamnation volontaire du magistrat de Bruxelles, le 17 déc. 1781.

En conséquence, le 19 du même mois, les meubles de Reymenants sont arrêtés par saisie-exécution, et le 11 oct. 1782, on en fait la vente sur les poursuites du S^r Romberg.

Le 19 mars 1784, consignation à la trésor-

erie de la ville des deniers provenus de cette vente, par le crieur juré qui en avait eu la direction, à cause des difficultés élevées par un autre créancier opposant.

Le 3 oct. 1788, Romberg ne reçoit du consignataire qu'une partie des deniers saisis; le surplus est absorbé en frais de justice et par le créancier qui a donné mainlevée.

Il lui restait dû une somme de 5,540 fl.

Reymenants en donne une reconnaissance à Romberg le 31 déc. 1805. Il meurt le 1^{er} janvier 1815, laissant sa veuve et des enfants d'un premier mariage.

Ceux-ci font une vente volontaire du mobilier de leur père. La belle-mère prétend avoir des reprises à exercer du chef de son contrat de mariage.

Le S^r Romberg fait pratiquer une saisie-arrêt, en mains du notaire Coppyn, sur les deniers de la vente, le 10 janvier 1814. Le 16, il donne assignation en validité.

On lui oppose la prescription trentenaire. Cette fin de non-recevoir est accueillie par jugement du tribunal civil de Bruxelles du 21 avril 1815. — Appel.

Une citation en justice, a dit le S^r Romberg, appelant, un commandement ou une saisie signifiée à celui qu'on veut empêcher de prescrire, forment l'interruption civile de la prescription. (Art. 2244, C. civ.)

La prescription est encore interrompue par la reconnaissance que le débiteur fait du droit de celui contre lequel il prescrivait. (Art. 2248.)

Les dispositions de ces deux articles, qui ne renferment que des principes élémentaires de droit, sont ici parfaitement applicables.

On ne peut s'assimiler à un créancier qui a laissé son jugement sans exécution pendant 30 ans; en ce cas, la prescription ne serait pas interrompue. (Arrêt de cass. du 5 floréal an XII.)

Mais ici la consignation du 14 mars 1784, le paiement fait par le consignataire le 3 oct. 1788, justifient la persévérance du créancier exécutant. Ce sont autant d'actes qui attestent qu'il n'a pas été négligent.

Ces sommes, le résultat du jugement mis à exécution, formaient le gage du S^r Romberg; c'est comme s'il en avait été nanti. La saisie-exécution est en quelque sorte restée en permanence; et il a été jugé que la prescription ne court point contre le créancier nanti, tant qu'il a l'objet en sa possession, soit par lui-

(1) V. Br., 8 sept. 1826; 18 nov. 1828; 29 août 1830; Amiens, 30 déc. 1825; Gand, 1^{er} février 1841; Boncenne, *Introd.*, chap. 13, p. 85 de l'édit.

de la Soc. typ.; Dalloz, *v^o Degrés de jurid.*, art. 2, § 2.

même ou par d'autres. (Arrêt de cass. du 27 mai 1812.)

En partant du 14 mars 1784, époque de la consignation, au 16 janvier 1814, lorsque l'exploit en validité a été donné, on ne trouvera qu'un intervalle de vingt-neuf ans, neuf mois, vingt-huit jours. Il y aura encore quatre années de moins, si on compte depuis la date du 5 oct. 1788, jour auquel un paiement partiel a eu lieu à la trésorerie.

En vain prétend-on que la consignation de 1784 et le paiement à compte de 1788 ne sont point du fait du débiteur Reymenants. Ces actes ne doivent-ils pas être censés émaner de sa part? Les officiers ministériels, les agents ou préposés aux objets séquestrés, ne sont-ils pas des mandataires légaux, qui représentent le débiteur condamné, à l'effet de suppléer à son inaction et traiter ainsi envers le créancier, qui ne peut par conséquent être inculpé de négligence? Dans la réalité, le paiement a eu lieu à sa décharge et des deniers représentatifs de ses meubles: c'est donc comme si le débiteur avait fait le paiement par lui-même.

Une autre cause d'interruption se voit dans la reconnaissance par arrêté de compte, donnée par Reymenants au S^r Romberg le 31 déc. 1805. D'après ce, la prescription aurait couru seulement pendant neuf ans.

Pour énerver cette reconnaissance, on objecte que Reymenants était alors en état de faillite, par conséquent incapable de souscrire pareils actes.

Mais cette objection est aussi mal placée dans la bouche des héritiers qu'elle le serait dans celle du failli lui-même.

En ce qui concerne la veuve, en supposant qu'elle ait des reprises à exercer, la reconnaissance de Reymenants, avec son effet interruptif de prescription, n'en doit pas moins être accueillie, puisque la dette reconnue est appuyée d'un titre authentique, qui est l'acte obligatoire décrété en condamnation volontaire le 17 déc. 1781.

L'état de faillite de Reymenants n'est rien

moins que constant; les acquisitions faites par lui, le métier de plombier et de potier d'étain qu'il exerçait publiquement et avec avantage, ne permettent point de le regarder comme failli. Le supposât-on tel, il ne créait point une nouvelle obligation; une dette reconnue n'augmente point la masse du passif; le seul effet de l'interruption est que la masse ne gagne point; mais on ne peut dire qu'elle y perde, comme dans le cas où la prescription était accomplie; le débiteur, en la convertant par sa reconnaissance, fait une véritable aliénation de la fin de non-recevoir qui lui était acquise (1).

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que la prescription de trente ans en action personnelle, alléguée par les intimés et admise par le premier juge, est principalement introduite pour punir la négligence des créanciers;

Que pareille négligence n'est pas imputable au créancier pendant tout le temps que dure l'exécution dressée en vertu de son titre de créance;

Que, dans l'espèce, l'apport en justice des deniers provenus de l'exécution, par le crieur public, et la distribution, ainsi que la levée des deniers, sont des actes qui font essentiellement partie intégrante de l'exécution dressée par l'appelant, en vertu de son titre de créance, qui fait le fondement de la saisie-arrest dont s'agit;

M. Vanderfosse, 1^{er} avocat-général entendu, met le jugement dont appel au néant; émendant, déclare bonne et valable la saisie-arrest du 10 janvier 1814, entre les mains du notaire Coppyn, sur tous les deniers provenus de la vente du mobilier trouvé en la mortuaire de Jean Reymenants, et compétants à ses héritiers et à son épouse survivante, comme tels; en conséquence ordonne que les deniers, dont le tiers-saisi fera déclaration, seront délivrés au demandeur, appelant en cause, jusqu'à concurrence de 5,340 fl.

(1) Le 26 déc. 1810, la cour d'appel de Paris a décidé qu'un billet souscrit par un failli, encore qu'il n'ait point de date certaine antérieure à la faillite, n'en est pas moins valable, lorsqu'il est prouvé avoir une cause antérieure à la faillite.

Pothier, n° 605, *Traité des obligations*, enseigne: » Il y a une grande différence entre la reconnaissance qui se fait après le temps accompli de la prescription, à l'effet de couvrir la prescription, et de celle qui se fait auparavant, à l'effet seulement de l'interrompre; celle-ci peut se faire non-seulement par le débiteur lui-même, mais encore

» par un tuteur, un curateur, un fondé de pouvoir » général de ce débiteur; elle peut se faire par le » débiteur lui-même quelque mineur, sans qu'il » puisse être restitué contre. » L'auteur en donne cette raison, « que cette reconnaissance, qui se fait après le temps de la prescription accompli, à l'effet de la couvrir, renferme une aliénation gratuite du droit de fin de non-recevoir, qui est acquis au débiteur par l'accomplissement du temps de la prescription; or une aliénation gratuite d'un droit acquis excède le pouvoir d'un tuteur, d'un curateur, d'un fondé de pouvoir général. »

de change, en monnaie décimale 11,403 fr., sans les droits des tiers à faire valoir dans le jugement d'ordre; le tout avec les intérêts de 5 pour cent depuis la demeure judiciaire; à quoi faire le saisi sera contraint, quoi faisant valablement déchargé; condamne les intimés aux dépens des deux instances; ordonne la restitution de l'amende.

Du 22 nov. 1815. — Cour d'appel de Br.
— 3^e Ch. — Pl. MM. Nève et Crassous.
W...s.

* 1^o APPEL. — JUGEMENT INTERLOCUTOIRE.

2^o COMMUNICATION DE TITRES. — POSSESSION TRENTENAIRE.

1^o Écheoit-il appel d'un jugement qui, sur une demande en abandon de biens immeubles que les défendeurs prétendent posséder depuis plus de trente ans, leur ordonne une communication de titres? — Rés. aff. (C. pr., 432).

2^o Celui qui, pour repousser une action en délaissement d'immeubles, se prévaut d'une possession trentenaire, peut-il être tenu de produire des titres de possession? — Rés. nég. (C. civ., 2262.)

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que les juges de première instance, en ordonnant aux appelants la communication des titres, préjugeaient que les appelants ne peuvent pas repousser la demande des intimés, par cela seul que la demande n'est pas intentée endéans les trente ans de la mort des auteurs des appelants;

Au fond : Attendu que tant sous l'ancienne jurisprudence qu'en vertu de l'art. 2262, C. civ., les appelants peuvent repousser toutes demandes des intimés, qui tendent à forcer les appelants d'abandonner des biens qu'ils possèdent depuis plus de trente ans;

Qu'ainsi les intimés sont à la vérité en droit de prouver que les appelants n'ont pas une possession de plus de trente ans, mais que, sous ce prétexte, les appelants ne peuvent être tenus de faire des productions de titres de leur possession;

M. l'avoc. gén. Destoop entendu, sans s'arrêter à la fin de non-recevoir proposée de la part des intimés, dont ils sont déboutés, met l'appellation et ce dont appel au néant; émettant, déclare que les premiers juges n'ont pu ordonner la production demandée par les intimés.

Du 24 nov. 1815. — Cour d'appel de Br. — 1^{re} Ch.

* RENTE ANCIENNE. — PAYEMENT. — RETARD. — REMBOURSEMENT.

Lorsque dans un contrat de constitution de rente il est dit que l'intérêt prendra cours à telle date, la circonstance que dans l'acte il est stipulé qu'en cas de paiement dans les trois mois l'intérêt sera réduit, change-t-elle le terme d'exigibilité, de telle sorte que le débirentier puisse prétendre qu'il n'a encouru qu'à l'expiration de deux ans et trois mois les conséquences du § 1^{er} de l'art. 1912?

Cet article est applicable aux rentes anciennes (1).

Par acte notarié du 12 septembre 1789, la V^e Liégeois avait constitué une rente héréditaire au profit de J. Verschaere, à l'intérêt de 5 p. %, payable à 4 p. %, en l'acquittant dans les trois mois après l'échéance. La débirentière étant en retard d'acquitter trois canons, le dernier échu le 12 sept. 1814, fut assignée en paiement et remboursement du capital, aux termes de l'art. 1912, C. civ. Les conclusions furent adjugées par jugement du tribunal d'Ypres du 30 déc. 1814. — Appel de la V^e Liégeois, qui soutient que l'art. 1912 n'est pas applicable aux anciennes constitutions de rente, et qu'elle n'avait dans tous les cas pas été en demeure, aux termes dudit article, puisque le troisième canon n'échéant que le 12 septembre, et ayant trois mois pour l'acquitter, elle était encore dans les délais utiles lors de l'introduction de la cause.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que l'acte de constitution de rente porte que l'intérêt, qui est de 5 p. %, prendra cours du 12 septembre; qu'ainsi le paiement du canon est exigible au 12 septembre de chaque année;

Qu'à la vérité vers la fin de l'acte le crédientier consent une diminution, au cas de paiement endéans les trois mois après chaque échéance, afin d'engager la débirentière d'épargner au crédientier les désagréments de voies de contrainte, mais qu'il n'a pas changé, par ce consentement, le terme d'exigibilité fixé dans l'acte;

Attendu qu'au 12 septembre 1814 il était échu trois années de canons de la rente;

Attendu que l'art. 1912, C. civ., est applicable aux anciennes rentes pour le cas où le débiteur de la rente, depuis la promulgation

(1) Jurisprudence constante. V. Br., 15 fév. 1816.

de cet article du code, cesse de remplir ses obligations pendant deux années ;

Met l'appellation au néant, etc.

Du 25 nov. 1815. — Cour d'appel de Br. — 2^e Ch. — Pl. MM. Beyens et d'Ilandt.

COUR D'ASSISES. — PRÉSIDENT. — POUVOIR DISCRÉTIONNAIRE. — LIMITES.

Le président d'une cour d'assises ne peut, en vertu de son pouvoir discrétionnaire, ordonner la lecture des déclarations des témoins absents, mais qui auraient pu être produits aux débats (1).

La cour d'assises de Bruxelles était saisie d'une procédure criminelle à charge de W..., accusé de faux.

Dans le cours des débats, le ministère public requit et le président ordonna la lecture des déclarations de plusieurs témoins qui n'avaient pas été cités.

Cette circonstance était-elle un moyen de cassation ?

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que le procès-verbal d'audience prouve que le ministère public a requis le président d'ordonner, en vertu de son pouvoir discrétionnaire, la lecture des déclarations des témoins y mentionnés ; que le président a ordonné cette lecture, et que le greffier l'a faite à haute voix ; que le président a demandé à l'accusé s'il avait des observations à faire sur les faits contenus dans les pièces qui venaient d'être lues par le greffier, et que l'accusé a fait ses observations ;

Qu'on ne voit point en quoi ces observations ont consisté ;

Que le procès-verbal ne constate pas que le ministère public ait établi ni même allégué la cause pour laquelle il n'aurait pu produire ces témoins ;

Qu'il ne conste pas que ces témoins absents aient été cités pour comparaître et déposer à la cour d'assises, et qu'il conste au contraire que leurs noms ne sont pas compris dans la liste des témoins entendus, laquelle a été signifiée à l'accusé le 16 oct. 1815 ;

Qu'ainsi il n'est pas vérifié au procès que les témoins, dont les déclarations ont été lues

à l'audience, n'eussent pas pu être produits aux débats.

Que de la combinaison de nombre d'articles du Code d'instruction, et notamment de l'économie de toute la première section du chap. 4, tit. 1, liv. 2, il résulte évidemment qu'en règle générale devant la cour d'assises la preuve par témoins ne peut, en tout ni en partie, être faite par des déclarations écrites, mais doit être entièrement orale, à peine de nullité ;

Que l'art. 347, C. cr., en prescrivant, sous peine de nullité, plusieurs formalités relatives aux dépositions des témoins, ordonne spécialement qu'ils déposeront oralement ;

Que cette formalité étant de rigueur, son omission ou violation donne lieu, sur la poursuite de la partie condamnée, à l'annulation des débats et de tout ce qui s'en est suivi ;

Que ce principe est encore confirmé particulièrement par l'art. 341, C. cr., qui ne permet pas de remettre aux jurés les déclarations écrites des témoins ;

Qu'aux termes de l'arrêté du 6 nov. 1814, qui supprime le jury, les membres de la cour d'assises, remplaçant cette institution, répondent aux questions proposées par le ministère public, et jugent le fait comme jurés ;

Qu'ainsi, et puisque par rapport au jugement du fait ils doivent, dans la législation actuelle, être envisagés comme de véritables jurés, il est défendu aujourd'hui de leur lire à l'audience les déclarations écrites des témoins absents, comme avant l'abolition du jury il l'était de les remettre aux jurés ;

Que le pouvoir discrétionnaire dont le président des assises est investi par les articles 268 et 269 du code précité, ne l'autorise pas à violer les lois prohibitives, ni conséquemment à donner à l'audience lecture des déclarations écrites des témoins absents, défendue par le code criminel ;

Qu'à la vérité l'art. 269 permet au président de se faire apporter, dans le cours des débats, toutes nouvelles pièces qui lui paraîtraient, d'après les nouveaux développements donnés à l'audience, soit par les accusés, soit par les témoins, pouvoir répandre un jour utile sur le fait contesté ; mais que cet article, en permettant de faire apporter de nouvelles pièces, défend par cela même, au moins implicitement, de faire apporter ou lire à l'audience des déclarations écrites des témoins absents, qui, loin d'être des pièces nouvelles, sont partie de la procédure écrite ;

Que l'exception portée par l'article 477, pour le seul cas de contumace et pour des motifs particuliers, confirme la règle pour tous les autres cas, soit que les témoins puissent être produits ou non ;

(1) V. Cass., 15 oct. 1808 ; Br., Cass., 6 juin 1825 ; Lepraverend, t. 3, p. 408, n° 260 de l'édit. de la Soc. 1791.

Que la permission de lire à l'audience les déclarations des témoins absents doit d'autant plus être restreinte au seul cas de cette exception (celui de contumace), que l'art. 477 serait inutile si, en vertu des articles précédents, il était permis de donner cette lecture dans tous les autres cas ;

De tout quoi il résulte que la lecture des déclarations écrites des témoins absents, donnée à l'audience, est une violation des articles 317, 341, et autres du code criminel, et présente une fautive application des articles 268, 269 et 447 du même code.

Par ces motifs, l'avocat-général Delahamde entendu, casse et annule, etc.

Du 25 nov. 1815. — Cour de Cass. de Br. — Pl. M. Wautelee, faisant fonction de premier président. S....

ACTE DE COMMERCE. — COMPÉTENCE. — MANUFACTURIER. — COMBUSTIBLES.

L'artisan ou le manufacturier qui se pourvoit des choses nécessaires à son métier ou à sa manufacture, est-il de ce chef justiciable du tribunal de commerce et passible de la contrainte par corps (1) ? — Rés. nég.

Poppe, marchand de charbon à Gand, avait livré de ce combustible à Dekegele, serrurier en la même ville.

Vanacken, en sa qualité de syndic provisoire de la faillite du vendeur, agit contre Dekegele devant le tribunal de commerce de Gand, en paiement, avec contrainte par corps, du charbon acheté par ce dernier, montant à la somme de 175 fr. 80 cent.

Sur le déclinatoire proposé par le défendeur, le tribunal, par jugement du 24 août 1815, avant de statuer sur le déclinatoire d'incompétence, admit le demandeur à preuve, que les livraisons de charbon avaient eu lieu pour l'exploitation de l'atelier du défendeur.

Pour fonder l'appel on disait : 1° la juridiction commerciale est exceptionnelle ; 2° les tribunaux de commerce ne connaissent que des affaires qui leur sont textuellement attribuées ; 3° ces tribunaux ne connaissent que des incidents qui sont de la même nature que l'affaire principale dont ils se trouvent complètement saisis ; 4° les juges de commerce ne peuvent connaître de l'exécution de leurs jugements.

Ces principes constituent la loi fondamentale de la compétence des tribunaux de commerce ; ils sont développés aux art. 631 à 639 de ce code. Quelque sollicitude qu'ait manifestée le législateur pour s'annoncer en termes clairs et restrictifs, il n'en arrive pas moins quelquefois de voir franchir les limites tracées à l'exercice de cette juridiction spéciale. L'art. 631 dit : Les tribunaux de commerce connaîtront, 1° de toutes contestations relatives aux engagements et transactions entre négociants, marchands et banquiers ; 2° entre toutes personnes, des contestations relatives aux actes de commerce, et établit ainsi qu'il faut envisager deux espèces de juridictions : la *personnelle*, en distinguant deux qualités dans tout individu adonné au commerce, celle de commerçant et celle de particulier, et la *juridiction réelle* portant sur les faits qui donnent lien à la contestation. Les art. 632, 633 et suiv., déterminent les faits qui sont réputés actes de commerce par la loi. On y voit entre autres : « Tout achat de denrées et marchandises pour les revendre, soit en nature, soit après les avoir travaillées et mises en œuvre, ou même pour en louer simplement l'usage. »

Ainsi les achats auxquels ne s'appliquent point les définitions consignées dans l'article 632, et par conséquent ceux faits pour l'usage et pour la consommation de l'acheteur, demeurent sous la juridiction ordinaire. On ne saurait prétendre que tout ce que l'artisan, le manufacturier achète comme objets nécessaires pour son métier ou pour sa fabrication, il l'achète pour revendre. Il n'y a que les matières premières qui soient dans ce cas ; elles sont achetées pour être revendues après avoir été mises en œuvre. Si l'on prétend argumenter par la règle des exclusions de l'article 638, où il est dit : « ne seront point de la compétence des tribunaux de commerce les actions intentées contre un commerçant, pour paiement de denrées et marchandises achetées pour son usage particulier ; » si l'on veut en conclure que l'action en paiement des charbons livrés, non pour l'usage particulier, mais pour l'exploitation de l'atelier d'un serrurier, sera de la compétence des tribunaux de commerce, on y répond que cette manière de raisonner est sans force lorsque la loi s'est prononcée dans le cas contraire. Or, d'après les articles 631 et 632, la loi ne répute acte de commerce l'achat de denrées et marchandises, que lorsqu'il est fait pour les revendre. Le charbon étant consommé et réduit en poussière, il n'en reste plus rien qui puisse faire

(1) V. Liège, 18 mai 1814, et la note.

l'objet d'une revente (1).

L'appelant en tirait cette conclusion, que les juges de commerce de Gand avaient ordonné une preuve frustratoire, en admettant l'intimé à prouver que les livraisons de charbon avaient eu lieu pour l'exploitation de l'atelier de serrurier, puisque cette preuve étant faite, il n'en serait rien résulté de décisif pour la cause.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'il est en aveu entre les parties que l'appelant ne fait pas le commerce de houille, et que de là il suit que la livraison dont il s'agit ne lui a pas été faite commercialement, c'est-à-dire pour acheter et revendre;

Attendu que, soit que la consommation de la houille dont il s'agit ait eu lieu en tout ou en partie pour l'usage particulier de l'appelant dans sa forge de serrurier, ou tout ailleurs dans sa maison, toujours est-il vrai que ce n'est pas marchandement qu'il en a fait usage; qu'ainsi l'art. 658, C. comm., n'est pas applicable à l'espèce;

D'où il suit que le juge de commerce ne serait pas compétent pour en connaître, fût-il même que l'intimé fit la preuve à laquelle il a été admis par le jugement dont est appel;

Par ces motifs, oui l'av. gén. Delahamaide, dit que le tribunal *a quo* n'est pas compétent.
Du 28 nov. 1815. — Cour d'appel de Br.
— 2^e Ch. W...s.

* AUTORISATION MARITALE. — OMISSION.

— JUGEMENT. — NULLITÉ PÉREMPTOIRE. — ACTE D'APPEL. — ACTE CONSERVATOIRE.

Tout jugement rendu contre une femme non autorisée doit être déclaré nul, si la femme le demande dans les délais et dans les formes voulues par la loi (2). (C. civ., 225.)

(1) Ces articles du code de commerce sont conçus dans le même esprit que l'ordonnance de commerce du mois de mars 1675, tit. 12, art. 4: « Les juges et consuls connaîtront des différends pour ventes faites par des marchands, artisans et gens de métier, afin de revendre ou de travailler de leur profession, comme à tailleur d'habits, pour étoffes, passements (galons) et autres fournitures, boulangers et pâtisseries, pour blé et farine, maçons, pour plâtre, moellon et pierres, charpentiers, meuniers, charrons, tonneliers et tourneurs, pour bois, serruriers, maréchaux, tailleurs d'armes et armuriers, pour fer, plombiers et fonteniers, pour plomb, et autres semblables. »

La nullité peut être proposée en tout état de cause (3). (C. civ., 175.)

Il importe peu que la femme, lors de la signification de l'acte d'appel, ne fût pas autorisée.

ARRÊT.

LA COUR; — Considérant que l'art. 215, C. civ., statue formellement que la femme ne peut ester en justice sans l'autorisation de son mari, quand même elle serait marchande publique, ou non commune ou séparée de biens;

Qu'il suit de cet article et de l'article 225, que tout jugement rendu contre une femme non autorisée doit être déclaré nul, si elle le demande dans les délais et dans les formes voulues par la loi;

Considérant que celui qui l'a attaqué en justice ne peut se plaindre ni se prévaloir de la négligence que cette femme a mise à se faire autoriser, puisque tous ceux qui intentent un procès doivent s'assurer de la capacité de la personne qu'ils poursuivent et veiller à ce que les formalités prescrites pour la validité du jugement soient remplies;

Considérant, dans l'espèce, que l'appelante a plaidé et a été condamnée en première instance, sans produire ni même énoncer aucune autorisation; que de son côté l'intimée ne l'a provoquée ni contre le mari ni de la part du juge, et que ce dernier ne l'a pas accordée d'office;

De quoi il résulte que le jugement dont appel est entaché d'une nullité qui peut être valablement invoquée par l'appelante en tout état de cause;

Considérant que c'est au moyen de l'appel interjeté dans le terme légal qu'elle la requiert;

Qu'elle l'a pu faire légalement, quoique lors de la signification de l'acte d'appel elle n'aurait pas été autorisée, puisque l'appel n'était

Jousse, dans son Commentaire sur cet article, pense également que la juridiction du tribunal de commerce ne peut porter que sur des achats d'objets pour être revendus, soit en nature, soit après avoir reçu une autre forme, de sorte que la chose ne cesse point d'exister substantiellement, mais que réunie ou confondue avec d'autres.

(2) V. Liège, 24 déc. 1828, et Liège, Cass., 16 déc. 1829.

(3) V. Cass., 7 août 1815; Bordeaux, 1^{er} mars 1826.

qu'un acte conservatoire auquel elle a dû recourir, n'ayant pas d'autre voie, pas même celle de la demande provisoire en nullité du jugement, pour arriver à ses fins ;

Parces motifs, M. le prem. av. gén. entendu, déclare nul le jugement dont appel et toute la procédure faite en première instance.

Du 29 nov. 1815. — Cour d'appel de Br. — 3^e Ch.

* RESPONSABILITÉ CIVILE. — ÉTENDUE.
— DÉLITS FORESTIERS.

La responsabilité civile des délits forestiers prévus par l'ordonnance de 1669 emporte-t-elle, à la charge de ceux qui y sont soumis, la seule obligation de payer les dommages-intérêts et frais, et non l'amende encourue (1)? — Rés. aff. (Ord. de 1669, art. 5, tit. 19, et art. 8 et 10, tit. 52.)

Catherine Swalus fut, à la requête de l'administration des eaux et forêts, condamnée à 5 fr. d'amende, à 5 fr. pour dommages-intérêts et aux frais, pour délit forestier. Le père fut condamné comme civilement responsable.

Appel. — Swalus, père, conclut à être déchargé des condamnations prononcées contre lui.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que l'art. 12 du tit. 52 de l'ord. de 1669 appliqué par le premier Juge, non plus qu'aucun autre article de cette ordonnance ni aucune autre loi, ne rend l'appelant civilement responsable du délit imputé à sa fille, laquelle d'ailleurs était depuis longtemps majeure lorsqu'elle a été trouvée coupant, sans permis, des herbes dans un endroit non défensable de la forêt domaniale de Soignies ;

Le substitut proc. gén. Spruyt entendu, décharge l'appelant des condamnations prononcées contre lui.

Du 1^{er} déc. 1815. — Cour d'appel de Br. — 4^{re} Ch.

* APPEL. — DÉLAI DE LA LOI.

Il est satisfait à la disposition de la loi qui ordonne que l'exploit d'assignation indique le délai pour comparaitre, lorsque l'acte d'appel contient assignation dans le délai de la loi, sans que l'exploit exprime la date du mois et de l'an auxquels la comparution devant la cour d'appel doit avoir lieu (2). (C. pr., 61, n° 4, 456.)

Du 2 déc. 1815. — Cour d'appel de Br. — 1^{re} Ch. — Pl. M Joly.

Arrêt conforme à la notice.

* MAÎTRE DE POSTE. — LOEUR A PETITES JOURNÉES. — RELAIS.

Pareourir en un jour la distance de Mons à Bruxelles sans relayer ni verser les voyageurs, c'est voyager à petites journées, dans le sens de l'art. 1^{er} de la loi du 15 ventôse an XIII (3).

Du 4 déc. 1815. — Cour d'appel de Br. — 4^e Ch.

Arrêt conforme à la notice.

* LETTRE DE CHANGE. — ACCEPTATION (DÉFAUT D'). — NOTIFICATION.

Aucune loi n'oblige le porteur d'une lettre de change à la présenter à l'acceptation avant son échéance, ni faute d'acceptation à la faire protester, ni même, en ce cas, d'en dénoncer le protêt, soit aux endosseurs, soit au tireur (1). (C. comm., 120.)

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu qu'aucune loi n'oblige le porteur ou endosseur d'une lettre de change à la présenter à l'acceptation avant son échéance, ni faute d'acceptation à la faire protester, ni même en ce cas d'en dénoncer le protêt, soit aux endosseurs, soit au tireur ; Qu'il s'ensuit que l'appelant ne peut être fondé à refuser le remboursement auquel il s'est obligé, et par la lettre de change même, en cas de protêt, faute de paiement, et posté-

(1) V. dans ce sens Br., 8 sept. 1835, et en sens contraire Paris, Cass., 21 sept., 1820 ; 21 juin et 25 août 1822.

(2) Jurisprudence constante. Br., Cass., 24 juin 1812 ; Liège, 30 mai 1800 ; 13 mars 1828 ; Thominé, n° 87 et 308 ; Carré-Chauveau, n° 518.

V. cependant Boncenne, L. 1^{re}, p. 47, n° 44, de l'édit. de la Soc. typ.

(3) V. dans ce sens Brux., 9 avril 1840, et Merlin, Rép., v° Voiture, § 3, t. 50, p. 208.

(4) V. Brux., 20 avril 1811.

rienement encore par sa réponse du 20 juin 1815, de remettre manuellement les 850 liv. ster. à Bruxelles, sous prétexte qu'il n'a pas été averti en temps opportun du protêt qui a été fait faute d'acceptation ;

Par ces motifs, par suite de son arrêt du 22 nov. dernier, met l'appellation au néant.

Du 4 déc. 1815. — Cour d'appel de Br. — 3^e Ch. — Pl. MM. Kockaert et Deswerthe, eadet.

* VENTE. — MARCHANDISES. — RÉCEPTION. — PRÉSUMPTION. — LETTRE DE CHANGE. — ACCEPTATION.

L'acceptation d'une lettre de change, créée pour régler le paiement d'une livraison de marchandises, n'emporte-t-elle pas avec elle la reconnaissance de la réception de ces marchandises ? — Rés. aff.

Les porteurs de pareilles lettres de change protestées doivent-ils, pour être admis à la masse de l'acceptant qui a été déclaré en faillite, prouver ultérieurement la livraison effective des marchandises ? — Rés. nég.

J.... était porteur, par suite d'endossements de deux lettres, de change acceptées par F.... et protestées faute de paiement. F.... ayant été déclaré en faillite, J.... demanda à être admis à la masse pour le montant des deux effets. Refus de la part des syndics. Le 4 janvier 1815, jugement du tribunal de commerce d'Amsterdam qui, avant de dire droit, ordonne à J.... de prouver que les marchandises, pour le paiement desquelles les effets étaient créés, avaient réellement été livrées, et en quoi elles consistaient. — Appel.

Les appelants dirent que, pour établir leur droit d'être admis comme créanciers à la masse, il leur suffisait de produire les effets dont ils étaient porteurs; que la circonstance qu'ils étaient créés pour valoir, d'après leur contenu, en paiement de marchandises livrées, ne pouvait en changer la nature ni les faire dégénérer de lettres de change en simples assignations; qu'on ne pouvait exiger d'un tiers-porteur la preuve que les marchandises, pour le montant desquelles des lettres de change étaient créées, avaient réellement été livrées, et quelle en était la nature; que de cette preuve ne pouvait dépendre la question si le tiers-porteur était créancier de la masse du tiré; que l'acceptation d'une lettre de change prouve par elle-même que le tiré avait la valeur en mains, et qu'en acceptant il s'oblige à payer.

Les intimés répondirent que les effets en question n'étaient que de simples assigna-

tions, en vertu desquelles le preneur ou tout autre porteur était autorisé, en qualité de fondé de pouvoirs des prétendus tireurs, de recevoir le montant pour ceux-ci; que ceci résultait tant du contexte même des effets que de la conduite tenue par les porteurs; que les appelants ne pouvaient donc être admis comme créanciers en leur nom personnel et pour leur propre compte; que le jugement dont appel en ne rejetant pas d'emblée leur demande, mais en les admettant à une preuve que pouvait fournir leur auteur, ne leur avait infligé aucun grief.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que F.... a accepté les deux effets dont il s'agit à une époque où il pouvait encore le faire, et en a par conséquent grevé sa masse;

Attendu que cette acceptation emporte avec elle la reconnaissance d'avoir reçu la valeur des effets en marchandises;

Attendu qu'il faut donc admettre que la livraison des marchandises reconnue par le failli et non formellement déniée par les syndics, a été réellement faite;

Attendu que le juge a quo n'aurait pas dû en conséquence ordonner aux appelants de fournir la preuve de la livraison des marchandises et de la nature de celles-ci;

Met le jugement dont appel à néant; admet les appelants comme créanciers, etc.

Du 6 déc. 1815. — Cour d'appel de La Haye. — 1^{re} Ch.

* 1^{re} RENTE. — REMBOURSEMENT. — SIGNIFICATION DU TITRE.

2^{de} DEMANDE NOUVELLE. — CONCLUSION VIRTUELLE.

1^{er} *Un légataire universel peut-il demander le remboursement d'une rente due à son auteur, en se fondant sur le défaut de paiement pendant deux ans, s'il s'est contenté de faire signifier le titre qui l'institue, par simple extrait, ne contenant autre chose sinon « que la testatrice venant à la disposition du résidu de tous ses biens, le nomme pour son héritier ou légataire universel, à charge de payer les legs précédemment ordonnés » ? — Rés. nég. (C. civ., 1912.)*

En d'autres termes: L'art. 1912, C. civ., cesse-t-il d'être applicable, si les débiteurs ont eu un motif suffisant de ne pas payer, faute, par exemple, par l'héritier du créancier primitif, de s'être suffisamment qualifié (1) ? — Rés. aff.

(1) V. Brux., 20 déc. 1820, 2 juin 1830.

L'offre faite par le débiteur à l'audience, avant toute contestation et à deniers découverts, de payer les arrérages échus, sous la seule réserve de tester entier en répétition en cas que le paiement se trouvât avoir été fait indûment, est-elle satisfaisante ? — Rés. aff. (C. civ., 1257.)

2° *Suffit-il qu'une conclusion ait été virtuellement prise en première instance, pour qu'on soit recevable à la former d'une manière expresse en instance d'appel ?* — Rés. aff. (C. pr. 464.)

Par acte passé devant notaire, à Bruxelles, le 29 janv. 1755, Fiocco et son épouse constituèrent, en faveur de la D^e Vandenclooster V^e Ydens, une rente au capital de 5,200 fl. de change, et donnèrent en hypothèque une maison rue de Fincket, à Bruxelles.

Les débiteurs ayant vendu l'hypothèque au S^r Van Mulders, à charge de les libérer de l'action personnelle qu'ils avaient contractée pour cette rente, par ledit acte du 29 janv. 1755, Van Mulders fit avec le S^r et la D^e Ydens, enfants de ladite V^e Ydens, une transaction le 6 avril 1786, devant M^r De Jonghe, conseiller au conseil de Brabant, par laquelle ces enfants déchargèrent Fiocco de l'obligation personnelle de la rente de 5,200 fl., et acceptèrent Van Mulders pour leur débiteur. Celui-ci s'obligea à payer pour intérêt 4 p. %, en cas de prompt paiement, et 4 p. % argent pour argent s'il ne l'acquittait pas dans les six semaines de l'échéance. Il s'obligea encore à rembourser 2,000 fl. dans les trois ans, et on lui permit de rembourser le surplus par 1,000 fl. à la fois. — Van Mulders ne remboursa que 700 fl. Il vendit cette maison publiquement en la chambre d'Uccle, en l'an ix, à Van Hamme, à charge de la rente. — Une des conditions porte : « Comme le vendeur a transigé avec le S^r et la D^e Ydens, concernant la rente capitale précitée, selon acte passé devant le commissaire du conseil de Brabant, le 6 avril 1786, l'acquéreur devra s'y conformer. »

Le S^r Ydens étant décédé, sa sœur fit son testament le 13 nov. 1810, en faveur du S^r Van Honssem : elle légua le 2 mai 1812.

Par exploit du 7 oct. 1812, Van Honssem notifia à Van Damme et Van Mulders le décès des deux enfants Ydens, ainsi que l'extrait du testament qui fondait sa demande en paiement de deux années de rente échues le 29 janvier de la même année. — Il cita ensuite Van Mulders et Van Hamme devant le juge de paix et puis au tribunal civil, où il conclut à ce qu'ils fussent condamnés solidairement à lui payer, 1° la somme de 1,079 fl. 54 cent., pour trois années d'intérêt,

dont la dernière était échue le 29 janvier 1813, d'un capital de 4,500 fl. susmentionné ; 2° à rembourser la susdite somme de 4,500 fl. de change, avec les intérêts échus à 4 p. %, argent pour argent, et à lui payer les intérêts légaux à 5 p. % de tout ce qu'ils devaient depuis la demeure judiciaire et aux dépens. — Il fonda ces conclusions sur ce que la D^e Ydens avait été héritière *ab intestat* de son frère avec lequel elle était propriétaire du capital dont s'agit, comme héritiers ensemble de leur mère, la D^e Marie Vandenclooster, V^e J.-B. Ydens, sur ce qu'il était légataire universel de la prédite demoiselle, comme il constait par le testament du 13 oct. 1810, dont copie avait été signifiée à Van Mulders et Van Hamme. Sur ladite transaction du 6 avril 1786, par laquelle Van Mulders avait pris ce capital à sa charge personnelle, sur le non-paiement des canons échus et sur l'art. 1912, C. civ. il invoqua contre Van Hamme les mêmes moyens. Les défendeurs conclurent à la non-recevabilité, au moins jusqu'ors, du demandeur, en se fondant sur ce qu'on n'avait pas signifié le testament de 1810, mais seulement un extrait, par la teneur duquel il était impossible d'apprécier si la rente en question appartenait au demandeur.

Jugement du 30 avril 1815, ainsi conçu :

« Attendu que tout successeur ou cessionnaire d'un créancier quelconque doit d'abord se qualifier et notifier son titre au débiteur, s'il veut le constituer en demeure de se libérer ; — Attendu que le demandeur n'a signifié aux défendeurs qu'un extrait du testament de la D^e Ydens précédé de son préambule ; — Attendu que cet extrait ne contient autre chose sinon que la testatrice venant à la disposition du résidu de tous ses biens nomme le demandeur pour son héritier ou légataire universel, à charge de payer les legs précédemment ordonnés ; — Attendu qu'à la vue d'un extrait semblable il était impossible de voir si la disposition renfermait un titre universel en faveur du demandeur, vu que le résidu indéterminé pouvait fort bien ne consister que dans une quotité de l'universalité de la succession, et que, dans ce cas, il ne formait qu'un legs à titre universel, assujéti, d'après l'art. 1011, à la demande en délivrance, dont la notification devait aussi être préalablement faite pour se qualifier légalement à l'égard des débiteurs des sommes comprises dans ce legs ; — Attendu que la notification de cette demande en délivrance n'a pas eu lieu ; dans la supposition que l'insinuation dans un résidu de biens, énoncée aussi vaguement qu'elle l'est dans l'extrait signifié, pourrait être envisagée comme une institution universelle, attendu

qu'il en résulte cepen dant à l'évidence qu'elle est précédée nécessairement d'autres legs particuliers; qu'il est possible qu'au nombre d'iceux se serait trouvée la rente due par les défendeurs, dans quel cas le paiement qu'ils auraient fait au demandeur des intérêts courants ne les aurait pas libérés à l'égard du légataire, vu que ceux-ci y auraient acquis un droit du jour du décès, et que dans le cas exprimé à l'art. 1013, C. civ., ils pourraient même en exiger les intérêts à dater de cette époque, de manière que sous tous les rapports cet extrait signifié était insuffisant pour qualifier le demandeur, aux fins d'exiger le paiement des intérêts de la rente dont il s'agit; d'où il suit que les défendeurs ont eu un motif suffisant de ne pas lui payer plutôt les intérêts de cette rente, et qu'ainsi la disposition de l'art. 1912, C. civ., ne peut leur être applicable; — Attendu que les défendeurs ont offert à l'audience, avant toute contestation et à deniers découverts, de payer au demandeur la somme de 1182 fr. 85 cent., pour trois années d'intérêt de la rente dont il s'agit, la dernière échue le 29 janvier dernier, sous la seule réserve de rester entiers en répétition en cas que ce paiement se trouvât lui avoir été indûment fait; — Attendu que c'est en vain que le demandeur, pour faire rejeter ces offres, invoque une transaction passée pardevant un conseiller-commissaire du conseil de Brabant, le 6 avril 1786, d'après laquelle le débiteur de cette rente s'était soumis au remboursement partiaire de 2,000 fl., et à laquelle il dit n'avoir été satisfait jusqu'ors qu'à concurrence d'une somme de 700 fl.; que cette circonstance ne forme pas la cause de la demande actuelle du remboursement de la totalité, laquelle n'est fondée que sur l'article 1912, C. civ., et pour défaut de paiement des arrérages pendant deux ans; qu'ainsi cette objection peut former peut-être la matière d'une autre action au paiement du restant de ces 2,000 fl., mais ne peut affaiblir le mérite des offres faites en la présente instance, dans l'ordre d'éviter l'application des dispositions de cet art. 1912; — Attendu que ce n'est pas avec plus de succès que le demandeur excipe de la disposition de l'article 1257, C. civ., qui porte que les offres réelles, à l'effet de libérer le débiteur, doivent être suivies de la consignation, vu qu'il est palpable que cette disposition n'est relative qu'aux offres extrajudiciaires faites par un débiteur qui a intérêt de se libérer, ce qui n'existe pas dans l'espèce, vu que le défendeur a fait les offres à l'audience, et qu'il n'a d'autre intérêt que d'éviter d'être mis en demeure; — Par ces motifs le tribunal dé-

clare les offres de 1,182 fr. 85 cent. satisfaites. »

Appel. — Le S^r Van Honsem renouvella ses conclusions prises en première instance, et demanda subsidiairement la somme de 1,500 fl.

Il a fondé ces conclusions sur ce qu'il suffisait d'avoir notifié l'extrait du testament susdit, par lequel les débirentiers avaient été constitués en demeure; sur ce qu'ils n'avaient formé aucun doute sur sa qualité, ni devant le juge de paix, ni devant le tribunal; sur ce que l'art. 1912 était donc applicable. Il a motivé ses conclusions subsidiaires sur ce qu'en première instance comme en appel il avait invoqué entr'autres la transaction du 6 avril 1786, comme fondement de sa demande; qu'ainsi s'il n'était pas fondé à demander la somme entière de 4,200 fl. du chef de retard, il l'était au moins pour réclamer les 1,500 fl. du chef de la transaction.

Les intimés ont opposé que l'appelant n'avait agi que pour la somme totale de 4,200 fl.; qu'il n'avait invoqué tout au plus que transitoirement la transaction du 6 avril 1786; qu'il ne s'était fondé que sur l'art. 1912, C. civ., qu'il ne pouvait pas, en appel, prendre d'autres conclusions en vertu d'un titre dont il ne s'était pas étayé en première instance; que c'était là une autre cause qui devait être renvoyée devant qui de droit.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que la conclusion de l'appelant prise devant le juge *a quo*, en remboursement du capital de 4,500 fl. de change, est basée, non-seulement sur le retard de payer les intérêts, mais aussi sur le défaut d'exécution de la transaction du 6 avril 1786;

D'où résulte que cette conclusion renferme virtuellement la conclusion subsidiaire prise en instance d'appel;

Adoptant, quant au surplus, les motifs du premier juge, met au néant le jugement *a quo*, en ce que le premier juge n'a point ordonné le remboursement, etc.; émendant, quant à ce, condamne les intimés solidairement à payer à l'appelant la somme de 1,500 fl. de change, avec les intérêts à 5 p. % à partir du 29 janvier dernier; ordonne que pour le surplus le jugement dont appel sortira ses pleins et entiers effets.

Du 6 déc. 1815. — Cour d'appel de Br. — 5^e Ch. — Pl. MM. Vanvolsem, père, et Benard.

* SOCIÉTÉ COMMERCIALE. — ENREGISTREMENT (DÉFAUT D'). — EFFETS. — ARBITRES.

Lorsqu'un acte de société n'a pas été enregistré au vu de l'art. 42, C. comm., qui statue que cette formalité et les autres y mentionnées doivent être observées à peine de nullité à l'égard des intéressés, les contestations qui peuvent s'élever relativement au contrat entre ceux qui y ont été parties ne sont pas de nature à être jugées par des arbitres, aux termes de l'art. 51 du même code, qui ne leur attribue que la connaissance des contestations entre associés et pour raison de sociétés commerciales seulement (1). (C. comm., 42.)

Du 7 déc. 1815. — Cour d'appel de Brux. — 2^e Ch.

Arrêt conforme à la notice.

DÉCONFITURE. — EFFETS.

Les créanciers d'un individu non commerçant ne peuvent faire déclarer leur débiteur en état de déconfiture et demander que sa masse soit régie et liquidée par un curateur, lors même qu'il serait dans un état complet d'insolvabilité. Ils ne peuvent que demander l'application des articles du Code civil qui déterminent les effets particuliers de la déconfiture, tels que la dissolution de la société, la révocation du mandat, l'exigibilité des dettes à terme, etc. (2). — Rés. nég. (C. civ., 1805; 1913, 2005, 2032.)

L'ancienne jurisprudence belge ne distinguait pas le débiteur commerçant du non-

commerçant, relativement à la déclaration et aux effets de la faillite. Le Code de commerce ne parle que des commerçants, et le Code civil est absolument muet sur la faillite ou déconfiture des non-commerçants: de là le doute sur la question proposée.

La cour d'appel de Bruxelles a décidé, le 17 fév. 1810, qu'un débiteur non négociant pouvait être constitué en faillite, et que les inscriptions prises dans les dix jours qui précédaient sa faillite étaient frappées de nullité (3).

Un autre arrêt de cette cour, sous la date du 25 mars 1811, a adopté la même règle, en déclarant nulle une cession faite par un débiteur non marchand, depuis l'époque à laquelle remontait sa déconfiture.

Les cours d'appel de Nancy et de Rennes ont embrassé le système contraire; et le pourvoi contre l'arrêt de Nancy a été rejeté par la cour de cassation le 2 sept. 1812.

La décision dont nous allons donner la notice paraît avoir suivi ce dernier parti; toutefois il y a entre les quatre espèces que nous venons de citer et la nôtre cette différence, que là les créanciers demandaient en même temps, et que leur débiteur fût déclaré failli ou déconfit, et que les inscriptions prises ou les aliénations consenties depuis la faillite ou la déconfiture fussent tenues pour nulles et non avenues; tandis qu'ici les créanciers concluaient uniquement à ce que leur débiteur fût constitué en déconfiture et sa masse régie et liquidée par un curateur, sans prétendre attaquer par ce moyen des actes de leur débiteur postérieurs à son état d'insolvabilité. Voici le fait :

Les D^{mes} Susanne et Marie D..., ainsi que le S^r D..., leur père, étaient hors d'état de faire face à leurs engagements: c'est du moins

(1) La nullité d'un contrat de société, pour défaut d'observation des formalités prescrites par l'article 42, C. comm., peut être opposée par les associés entre eux. (Req., 2 juill. 1847; Bourges, 2 juin 1821; Pardessus, n° 1007; Malpeyre, *Traité des soc. comm.*, n° 184. — V. en sens contraire Delvincourt, *Inst. comm.*, p. 55, édit de la Soc. typ.) — La cour de Montpellier, par arrêt du 9 janv. 1816, et celle de La Haye, par arrêt du 9 nov. 1827, ont également jugé qu'il n'y avait pas lieu à nommer des arbitres dans l'hypothèse posée plus haut. — V. dans ce sens Mongalvy, *Traité de l'arbitrage*, n° 42. — Vincens, *Législ. comm.*, t. 1^{er}, p. 312; Dalloz, v° *Société*, ch. 2, sect. 1^{re}, art. 1^{er}, n° 11, et Malpeyre, n° 455, à la note 4, sont d'une opinion contraire. — V. aussi un arrêt de Liège du 4 déc. 1834, qui décide que la nullité de la convention sociale ne peut être demandée que pour l'avenir, et que pour le passé

les actes qui ont été faits pendant que la communauté d'intérêts subsistait doivent conserver la nature d'actes de commerce.

(2) Les règles de la déconfiture ne sont pas les mêmes que celles de la faillite. Celle-ci a reçu une organisation particulière de la loi commerciale; la loi civile a laissé la déconfiture dans les termes du droit commun; ainsi le déconfit n'est pas incapable de contracter (req. 26 fév. 1834); la déconfiture n'opère pas, comme la faillite, le dessaisissement du débiteur, etc. V. Persil, *Rég. hyp.*, art. 2140, n° 11; Grenier, *hyp.*, n° 153; Merlin, *Rep.*, v° *Inscript. hyp.*, § 5; Troplong, *Hyp.*, n° 601; Duranton, t. 20, n° 80; V. Brux., 25 mars 1820 et 20 mai 1826.

(3) V. *Panetier française*, et la note sur cet arrêt.

ce qu'attestent les nombreuses poursuites de leurs créanciers.

Ceux-ci, prétendant que leurs débiteurs sont dans un état d'insolvabilité notoire, demandent qu'ils soient constitués en déconfiture, et que leur masse soit régie par un curateur à nommer par le juge.

Le 14 avril 1815, jugement du tribunal de Malines, qui déclare le S^r et les D^{mes} D.... en état de déconfiture, à tels effets que de droit, et néanmoins dit qu'il n'y a pas lieu de nommer un curateur.

Appel de la part des deux parties.

Les créanciers se plaignent de ce que le tribunal de Malines, tout en reconnaissant l'état de déconfiture, n'a pas nommé un curateur pour liquider la masse. Ils invoquent l'art. 2093, C. civ., ainsi conçu : *les biens du débiteur sont le gage commun de ses créanciers; et le prix s'en distribue entre eux par contribution.....*; d'où ils infèrent qu'en cas de déconfiture ce gage commun doit être administré et réalisé par les créanciers en communauté; ce qui, selon eux, nécessite la nomination d'un curateur ou syndic.

Les débiteurs, pour combattre la partie du jugement qui les déclare en état de déconfiture, soutiennent qu'aucune loi en vigueur n'autorise cette déclaration. Le Code civil, disent-ils, parle de la déconfiture par rapport à certains effets particuliers qu'elle produit et que la loi détermine d'une manière précise. Mais ni le code, ni aucune autre loi nouvelle ne reconnaissent dans un débiteur non marchand cet état de déconfiture qui le dessaisit de l'administration de ses biens et le rend incapable de contracter aucun engagement. De ce que l'art. 2093 dit que les biens du débiteur sont le gage commun des créanciers, il ne faut pas conclure que ces biens doivent être administrés et discutés par un syndic; les créanciers eux-mêmes peuvent en poursuivre la vente, et par le moyen de l'opposition ou de toute autre manière ils concourront en commun à la distribution du prix.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que les intimés fussent-ils dans un état d'insolvabilité tel, que tous leurs biens seraient insuffisants pour payer tous leurs créanciers, les appelants ne se trouvant point dans l'un des cas prévus par les art. 1865, 1915, 2005, 2052 et autres du C. civ., seraient sans intérêt, et par suite sans action, pour faire déclarer leurs adversaires en état de déconfiture;

Le substitut du proc. gén. Maroy entendu

et de son avis, met l'appel principal au néant.

Du 8 déc. 1815. — Cour d'appel de Br. — 1^{re} Ch. — Pl. Hosselet et Vanvolxem.

* SAISIE IMMOBILIÈRE. — CADIER DES CHARGES. — PUBLICATION. — JOUR FÉRIÉ. — CHANGEMENT.

Bien qu'il y ait eu changement du temps des vacations, le tribunal doit-il maintenir le jour des criées, en fixant une de ses audiences à ce jour ? — Rés. aff.

En serait-il autrement si, par autorité supérieure, le jour servant devenait jour férié ? — Rés. aff.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que le changement du temps des vacations est très-indifférent à la décision de la cause;

Attendu que le tribunal de Gand, durant vacations, aurait dû maintenir le jour des criées, en fixant une de ses audiences à ce jour, et ne pouvait pas plus changer ce jour qu'il pourrait arbitrairement accorder une prorogation, et prolonger ainsi le délai de quinzaine, pouvoir qu'il n'avait certainement pas;

Que ce cas est tout autre que celui où, par autorité supérieure, le jour servant deviendrait jour férié, dans lequel cas il ne dépendrait pas du tribunal de donner audience au jour antérieur ou le jour d'audience suivant deviendrait utile;

Met le jugement dont appel au néant; émettant, déclare nul les poursuites en expropriation forcée dont il s'agit, etc.

Du 8 déc. 1815. — Cour d'appel de Brux. — 1^{re} Ch.

TESTAMENT AUTHENTIQUE. — DICTÉE. — MENTION. — LECTURE. — SIGNATURE.

Lorsque le testament n'est reçu que par un notaire, la mention qu'il lui a été dicté par le testateur et écrit par le notaire, exprime suffisamment qu'il a été dicté au notaire. (1). (C. civ., 972.)

Est-il satisfait au vœu de l'art. 972, C. civ.,

(1) V. Br., 25 mars et 25 juin 1806 et 16 janv 1808; Duranton, n° 70; Merlin, Rép., v° Testament, sect. 2, § 3, art. 2, n° 2, 4^e quest.

qui exige la mention expresse que le testament a été lu au testateur en présence des témoins, par cette clause : j'ai écrit le testament tel qu'il a été dicté, et je l'ai lu ensuite au testateur, qui a déclaré le comprendre et y persévérer, le tout lu en présence des témoins (1)?—Rés. aff. (C. civ., 972.)

La déclaration que le testateur ne sait pas écrire, équivaut-elle à celle que le testateur ne sait pas signer (2)?—Rés. aff. (C. civ., 975.)

Le Sr Crochelet a disposé, par testament publié du 7 nov. 1810, d'une grande partie de sa succession au préjudice de son neveu, encore mineur.

Après la mort du testateur, cet acte fut critiqué dans la forme et déclaré nul en première instance, par les motifs « qu'il ne contient pas la mention que le testateur ne savait signer; que la mention de ne savoir écrire ne peut suppléer à celle de ne savoir signer; car on peut savoir figurer les lettres de son nom, et par conséquent savoir signer; sans savoir faire un corps d'écriture, c'est-à-dire sans savoir écrire; qu'aux termes de l'art. 973, C. civ., il doit être fait mention expresse de la déclaration du testateur de ne savoir ou de ne pouvoir signer, et que, d'après l'art. 1001, cette formalité doit être observée à peine de nullité. »

Sur l'appel, outre le moyen adopté par les premiers juges, on en faisait valoir deux autres, également dirigés contre la forme du testament.

On disait, en premier lieu, que cet acte de dernière volonté ne contenait pas la mention qu'il avait été dicté par le testateur au notaire;

En second lieu, qu'il ne contenait pas la mention qu'il avait été lu au testateur, en présence des témoins.

Voici les termes du testament, relatifs à cette formalité :

« J'ai écrit (le testament) tout au long de ma main tel qu'il a été dicté, et lu de suite au testateur, qui a déclaré le comprendre parfaitement et y persévérer, le tout lu en présence desdits quatre témoins sous-signés. »

Le troisième moyen de nullité consistait en ce que le testament ne portait pas la signature du testateur, et que cependant il ne faisait pas mention expresse de la déclaration du testateur de ne savoir signer.

Le testament contient là-dessus ce qui suit :

« Interrogé le testateur et témoins s'ils savent écrire, le testateur a répondu ne savoir écrire, et les témoins ont signé avec moi. »

Ces trois moyens se trouvent réfutés dans les motifs de l'arrêt suivant, qui a réformé le jugement dont était appelé et validé le testament.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu, sur le premier moyen de nullité, que, lorsque le testament n'est reçu que par un notaire, la loi se contente de la mention qu'il a été dicté par le testateur et qu'il a été écrit par le notaire, ce qui a été observé dans le testament dont il s'agit;

Attendu, sur le deuxième moyen, que le notaire, après avoir mentionné les différentes formalités de la dictée, de l'écriture et de la lecture du testament au testateur, a ajouté

(1) L'art. 972 n'ayant point prescrit de formule ni de termes sacramentels, il suffit que la mention de la lecture soit clairement exprimée, quelle qu'en soit la rédaction, pour que le vœu de la loi soit rempli. Cass., 25 mai 1814. V. aussi Brux., 8 janv., 1820 et 9 mai 1822; Merlin, Rép., v° Testament, sect. 2, § 3, art. 2, n° 4, t. 33, p. 490, et Paucière française, arrêt du 15 sept. 1809, où l'on trouve en note une appréciation critique de la doctrine et de la jurisprudence sur cette question importante.

(2) V. Suprà, Brux., 6 oct. 1815.—L'équipollence n'est pas complète entre les mots signer et écrire, car des personnes savent tracer leur nom et ne savent figurer aucun autre mot. Cependant il est raisonnable de supposer que, dans la pensée du testateur, ne savoir pas écrire était synonyme de ne pas savoir signer; car, il ne s'agit pas de tracer de la main le corps entier ou une partie du testament; le testateur n'a plus qu'à signer, et quand il déclare,

dans cette circonstance, qu'il ne sait pas écrire, il veut dire qu'il ne sait pas même signer. Cette manière d'entendre le mot écrire est tellement dans la nature des choses, que l'édit perpétuel de 1611 ordonnait aux notaires belges d'interpeller le testateur, non pas s'il savait signer, mais s'il savait écrire. La déclaration de ne savoir écrire serait donc suffisante. (Toullier, t. 3, n° 438; Liège, 24 nov. 1806; Brux., 15 mars 1810. Contrà, Douai, 9 nov. 1809; Delvincourt, t. 4, p. 222; Duranton, t. 9, n° 95.)—Quoiqu'il en soit, la mention de ne savoir écrire équivaudrait, selon les circonstances, à celle de ne savoir ou ne pouvoir signer, si elle exprimait d'ailleurs la cause de l'empêchement, et qu'il fût certain par là que le testateur ne pouvait tracer aucun caractère. Par exemple, si le testateur déclare qu'il ne sait écrire à cause de sa maladie, à cause de sa faiblesse à la main, etc.; le mot savoir n'a, en ce cas, d'autre signification que celle de pouvoir. (Merlin, Rép., v° Signature, § 3, art. 5.)

incontinent : le tout lu en présence des témoins, expression qui se rapporte évidemment à la lecture faite au testateur, et indiquée suffisamment que cette lecture a été faite en présence des témoins, ce qui remplit le vœu de la loi, celle-ci n'ayant pas de termes sacramentels ;

Attendu, sur le troisième moyen, que le mot *écrire*, dans sa véritable acception, renferme l'idée de signer, l'action de signer n'étant autre que celle d'écrire, restreinte à la signification particulière d'écrire son nom au bas d'un acte ; ce qui est d'autant plus vrai dans le cas dont il s'agit que, lorsqu'un testament est dicté, rédigé et lu, il ne reste plus d'autre formalité à remplir que de le clôturer et signer ; de sorte que la question que fait le notaire au testateur, *s'il sait écrire*, se rapporte nécessairement à l'action qui va se faire, c'est-à-dire à la signature, et équivalant, dans l'idée de celui qui interroge, à cette question : *savez-vous signer* ? de même que la réponse que fait le testateur, *qu'il ne sait écrire*, est l'équivalente de celle *qu'il ne sait signer*, parce qu'il ne sait pas figurer les caractères qui composent son nom ;

Par ces motifs, M. l'avoc. gén. Destoop entendu et de son avis, met le jugement dont appel au néant ; émendant, déclare que le testament du 7 nov. 1810 est régulier dans la forme ; que comme tel il est valable.

Du 9 déc. 1815. — Cour d'appel de Br. — 1^{re} Ch. — Pl. MM. Spinael et Foncez.

Nota. Un arrêt de la cour de Donai du 9 nov. 1809 a jugé, en sens contraire de l'arrêt ci-dessus, que la mention de *ne savoir écrire* ne peut remplacer celle de *ne savoir signer* : — Cet arrêt avait été invoqué dans l'affaire dont nous venons de rendre compte. Ses motifs ont paru moins solides que spécieux. Depuis, la question s'étant présentée à la cour de cassation de France, elle y a reçu le 11 juil. 1816 la même solution qu'à la cour de Bruxelles. Il est vrai qu'il s'y rencontraient une circonstance particulière ; mais était-elle déterminante ? Cette circonstance était que le testateur, après avoir déclaré *ne savoir écrire*, avait apposé une marque au bas du testament. — En rapprochant les motifs de cette décision de la cour de cassation de

France, avec un autre arrêt de la même cour, en date du 14 août 1807, et en creusant un peu la question qui nous occupe, on est porté à se demander si la mention de *ne savoir écrire* est tellement claire et précise, dans le sens de *ne savoir signer*, qu'elle ne pourrait jamais être expliquée dans un autre sens, même par la preuve que le testateur savait former sa signature, et qu'il aurait effectivement signé d'autres actes antérieurs au testament, ou bien faudrait-il, en ce cas, décider que le testateur, en répondant négativement à la demande s'il savait écrire, n'a point entendu déclarer qu'il ne savait pas signer, plutôt que de supposer qu'il a fait une fausse déclaration ? L'arrêt du 14 août 1807, cité plus haut, peut jeter du jour sur cette question, et fournir la preuve qu'il n'est pas impossible qu'elle se présente dans les tribunaux. W....s.

DERNIER RESSORT. — QUALITÉ D'HÉRITIER. — INCIDENT.

Le jugement qui condamne un successible en qualité d'héritier profite à ceux qui n'y ont pas été parties.

L'appel d'un tel jugement est recevable, encore que la somme demandée ne s'élève pas à 1000 fr. (1).

L'axiome, que les jugements n'ont d'autorité qu'entre les parties est susceptible d'exceptions comme toutes les règles générales. Brunne man en compte cinq (2). La plus remarquable est celle qui regarde les décisions sur les questions d'état. Tous les auteurs qui ont écrit sur cet objet sont d'accord que les jugements rendus sur l'état des personnes ont le caractère de la chose jugée à l'égard de tous. Cette doctrine a sa source dans la loi 25, D. *de statu hominum* : elle est d'ailleurs fondée en raison. Ne serait-ce pas en effet une bizarrerie monstrueuse dans l'ordre social qu'une même personne pût être à la fois mariée et non mariée, divorcée et non divorcée, légitime et non légitime, etc. ? Mais afin que les jugements de cette nature puissent être opposés aux tiers ou invoqués par eux, il est nécessaire qu'ils soient rendus avec le légitime contradictoire (3).

(1) V. Brux., 7 nov. 1825 et 3 mai 1828, Merlin, *Quest.*, v^o *Héritier*, § 8, t. 8, p. 61 ; Malpeyre, *Tr. des successions*, n^o 194 ; Thomine, n^o 211 ; mais v. Liège, 26 avril 1816 et 15 janv. 1850 ; Carré, *Lois de la compétence*, n^o 324 ; Chabot, sur l'art. 800. Boncenne, t. 2, p. 9, n^o 152 de l'édit. de la Soc. typ. ; Carré-Chauveau, n^o 765 ; Favard, t. 2, p. 463.

(2) Comment. sur le Digeste, ad L. 25, *de statu hominum*.

(3) On ne parle point ici des jugements qui ont pour objet la simple rectification des actes de l'état civil. D'après l'art. 100, C. civ., ces jugements n'ont de force qu'entre les parties.

Cette doctrine est-elle applicable aux jugements qui condamnent un successeur en qualité d'héritier ?

Avant le Code civil, cette question était controversée entre les auteurs, et jugée diversement dans les tribunaux (1).

Les rédacteurs du projet de ce code, dans le louable dessein de fixer les doctes, avaient établi (art. 87 du titre des successions) la disposition suivante :

« Celui contre lequel un créancier de la succession a obtenu un jugement contradictoire passé en force de chose jugée, qui le condamne comme héritier, est réputé avoir accepté la succession. »

« Si le jugement passé en force de chose jugée n'a été rendu que par défaut, la condamnation obtenue par un créancier seul ne profite point aux autres. »

Dans le projet de la commission du conseil d'Etat, cette disposition fut éliminée et remplacée par celle-ci :

« Celui contre lequel un créancier de la succession a obtenu un jugement, même contradictoire, passé en force de chose jugée, qui le condamne comme héritier, n'est réputé héritier, en vertu de ce jugement, qu'à l'égard seulement du créancier qui l'a obtenu. »

Lors de la discussion au conseil d'Etat, cette disposition du projet de la commission fut combattue par MM. Tronchet, Boulay, Murair, Emery, Malleville, Bigot-Préameneu et Regnaud (de St Jean d'Angely), qui demandèrent que l'art. 87 du projet fût rétabli. Les conseillers d'Etat Defermon, Réal, Jollivet, Treilhard et Berlier se prononcèrent en faveur de la nouvelle rédaction (2). Ce conflit d'opinions eut pour résultat qu'aucune des deux rédactions ne fut adoptée, et que la question resta indécise.

Mais postérieurement, une autre disposition, à peu près semblable à celle de l'article 87 du projet, passa au conseil d'Etat, sans discussion : c'est l'art. 800. Il porte :

« L'héritier conserve néanmoins, après l'expiration des délais accordés par l'article 795, même de ceux donnés par le juge conformément à l'art. 798, la faculté de faire encore inventaire et de se porter

» héritier bénéficiaire, s'il n'a pas fait d'ailleurs acte d'héritier, ou s'il n'existe pas contre lui de jugement passé en force de chose jugée, qui le condamne en qualité d'héritier simple. »

Si cette disposition n'est pas entendue en ce sens que le jugement profite à ceux même qui ne l'ont pas provoqué, il faut avouer que la dernière partie en est complètement inutile.

Quoiqu'il en soit, venons à l'espèce où cette question s'est présentée.

Les Srs Dewitte et consorts, créanciers de la succession du Sr Desemblanx, ont fait assigner en justice le fils du défunt, comme héritier de son père, au paiement de leur créance montant à une somme moindre de 1,000 fr.

Desemblanx, fils, ayant déclaré qu'il n'acceptait pas la succession de son père, ses adversaires ont invoqué l'art. 792, C. civ. (3), en posant en fait que le défendeur avait diverti des effets de la succession.

Sur ce débat, le tribunal de Bruxelles admit les demandeurs à prouver les faits de divertissement.

Desemblanx a interjeté appel de ce jugement.

Les intimés lui ont opposé une fin de non-recevoir, prise de ce que la somme mise en conclusion n'excédait point 1,000 fr.

L'appelant a répondu que la demande tendait à le faire déclarer héritier pur et simple; que le jugement qui le condamnait en cette qualité profiterait à tous les créanciers de la succession, et qu'ainsi l'objet du litige, d'ailleurs indéterminé, surpassait le taux du dernier ressort (4).

ARRÊT.

LA COUR. — Attendu que, d'après le contenu de l'art. 800, C. civ., celui qui veut se porter héritier sous bénéfice d'inventaire est recevable à ce faire, même après les délais expirés, à moins, entre autres, qu'il n'existe contre lui un jugement passé en force de chose jugée, qui le condamne en qualité d'héritier pur et simple; d'où résulte que, quel que soit le montant de la demande

(1) V. Brunneman, à l'endroit cité; Covarruvias, *Practic. quest.*, cap. 13, n° 6; Code Fabrien, liv. 6, tit. 11, déf. 6, note 6, et liv. 7, tit. 19, déf. 7 et 15; Mevius, p. 2, Décis. 165; Jousse, *Traité des présidiaux*, p. 181.

(2) V. Loce, *Légist. civ.*, t. 3, p. 59 de l'édit. de Tarlier.

(3) « Les héritiers qui auraient diverti ou recélé

» des effets d'une succession, sont déchus de la faculté d'y renoncer; ils demeurent héritiers purs et simples, non obstant leur renonciation. »

(4) V. sur cette question et les distinctions dont elle est susceptible, d'Aguesseau, *lettre du 26 mai 1751*. — Jousse, *Traité des présidiaux*; Merlin, *Quest.*, v° *Héritier*, § 8; Rép. v° *Dernier ressort*, § 12.

principale, il y a à décider préalablement si l'appelant doit être tenu pour héritier pur et simple ou non ;

Que ce jugement à intervenir ne doit pas seulement avoir son effet entre les parties, mais peut encore avoir son effet même vis-à-vis de tiers qui ne sont pas en cause ; par conséquent que ce n'est pas tant la demande d'une somme quelconque, mais bien la qualité d'héritier qui est à considérer principalement dans le procès dont il s'agit ;

M. L'av. gén. Destoop, pour le proc. gén., entend, déclare l'appel recevable ; ordonne à l'appelant de poser ses griefs ; dépens réservés.

Du 9 déc. 1815. — Cour d'appel de Br. — 1^{re} Ch. — Pl. MM. Lefebvre (d'Allost) et Pins. S.....

* HYPOTHÈQUE. — RÉDUCTION. — PARTAGE. — DROIT ANCIEN.

Lorsque dans un partage entre cohéritiers fait en Brabant en 1786 la masse des biens indivis a été assignée à l'un d'eux, à la charge de payer à chacun des copartageants une rente perpétuelle, avec la clause que les parties obligent leurs personnes et biens, cette stipulation ne contient pas une hypothèque conventionnelle qui s'étende à la totalité des biens compris au partage.

N'en résulte-t-il pas au moins une éréance qui affecte réellement, soit la totalité des mêmes biens, soit une partie correspondante à la part qui serait échue à l'un des copartageants, si le partage eût été fait en nature ?

Si l'inscription d'une pareille hypothèque frappe sur tous les biens, elle doit être réputée excessive et par conséquent réductible. (C. civ., 2161.)

Quel était en Brabant l'effet de l'hypothèque générale (1) ?

Le 25 sept. 1786, par acte devant Stenart, notaire à Jodoigne, la D^{re} De Beckman De Vicusart permit et consentit que ses enfants fissent le partage de certains biens, » dont elle leur cède et abandonne dès à présent, l'usufruit et la propriété à toujours ; » tels sont les termes de l'acte. Parmi ces enfants, au nombre de cinq, se trouvaient J.-N. De Villers, vivant époux de l'appelante, et F.-J. De Villers, défunt époux et père des

dames intimées. Il y est stipulé que la vicomté de Jodoigne, avec tous les biens en dépendants, et généralement tout ce qui ne sera pas individué audit acte, rien réservé ni excepté, terres, prés, bois, cens, rentes etc., sont cédés et transportés, pour la somme de 71,450 fl. de change, au plus jeune frère des parties, messire François baron De Villers, parmi acquittant toutes les charges affectées sur lesdits biens et en outre de payer les inscriptions suivantes, savoir : 2,400 fl. de change à messire J.-N. baron De Villers, son frère aîné, et d'en payer l'intérêt à 3 %, argent pour argent, c'est-à-dire, argent fort jusqu'au remboursement qui devra se faire en deux fois égales parmi préadventance de six semaines avant l'échéance, dont la rente portera annuellement 660 fl. de change. — F.-J. De Villers fut chargé de payer une pareille rente à sa sœur, D^{re} Marie J. De Villers ; une autre rente au capital de 5,450 fl. de change à son frère, Ferdinand-Philippe, qui obtint, ainsi que son frère Philippe-Antoine, d'autres biens pour leur tenir lieu de parts de partage. Celle échu à F.-J. De Villers, il la trouvait dans la valeur de la vicomté de Jodoigne qui lui était cédée en propriété avec les charges et rentes ci-dessus.

L'acte se termine par la clause suivante : « Déclarant tous les comparants de se tenir contents, chacun de leur part actuelle, avec obligation de se garantir réciproquement et mutuellement dans la possession et jouissance de chacun leur part, au cas de quelques contestations qui pourraient naître à la suite, comme aussi d'accomplir toutes les clauses et conditions reprises au présent partage, obligeant pour ce leurs respectives personnes et bien meubles et immeubles présents et futurs, etc. — Le 6 mars 1807, feu M. Nicolas J. De Villers prit une inscription générale sur tous les biens de la vicomté et terre de Jodoigne, en vertu du susdit acte du 25 sept. 1786, pour assurance de sa rente de 660 fl. de change. Il vint à mourir. La D^{re} douairière N. De Villers, et ses enfants, et la D^{re} De Jamblinne née Charl. De Villers, firent des démarches pour obtenir à l'amiable la réduction de cette inscription générale, et la restreindre à des biens déterminés et suffisants pour sécurité du capital et service de la rente. Mais leurs tentatives étant demeurées sans succès, elles firent ajourner, devant le tribunal de Nivelles, la D^{re} de Fabri De Beckers, douairière de Jean De Villers, pour faire prononcer cette réduction. A cette demande en était jointe une seconde, en remise des titres et papiers concernant directement ou indirectement les biens de la vicomté de Jodoigne.

(1) V. à la date du 18 juillet 1818 l'arrêt de rejet.

La D^e De Villers-Beckers conclut à ce que les demandeurs fussent déclarés non recevables ni fondés dans le premier chef de leurs conclusions, attendu qu'il s'agissait d'une hypothèque conventionnelle et antérieure au Code civil; elle déclara adhérer au second chef. Le tribunal de Nivelles, par jugement du 15 déc. 1814, écarta les moyens de la D^e De Villers-Beckers, et lui ordonna de s'expliquer sur la suffisance ou l'insuffisance des biens offerts par les demandeurs et désignés dans leurs conclusions. — Appel.

Pour établir ses griefs, l'appelante a plaidé que l'acte du 25 sept. 1786 était contractuel, et qu'il contenait une stipulation d'hypothèque; ce qui résultait non-seulement de la clause par laquelle les parties avaient soumis leurs personnes et biens à l'accomplissement des obligations qu'elles y contractent, mais de la nature même des stipulations y contenues. Cet acte étant un partage entre cohéritiers conférait hypothèque de plein droit sans avoir besoin de reconrir aux œuvres de loi; telle était la jurisprudence constante de ce pays, hypothèque qui ne frappait pas seulement sur la part de celui des copartageants qui s'obligeait, mais sur la totalité des biens soumis au partage. (Arrêt 59 de Dulaury.)

Ce ne serait que vis-à-vis de tiers que cette question pourrait d'ailleurs être agitée; jamais le débiteur ne saurait être recevable à prétendre que l'hypothèque ne serait pas acquise. Aussi les demandeurs reconnaissent-ils que l'appelante a une hypothèque valable, car ils ne demandent que la réduction de l'inscription; l'appelante a donc le droit, même d'après les intimés, de maintenir son inscription; elle a donc une hypothèque à conserver; ce droit résulte du contrat auquel il serait porté atteinte, si on donnait à l'hypothèque une limitation qui n'est pas stipulée.

Les intimés ont plaidés que la disposition de l'art. 2161, C. civ., qui autorise la réduction des hypothèques dans les cas y spécifiés, n'est que l'application d'une maxime d'équité préexistante au code; qu'alors comme aujourd'hui les tribunaux auraient, dans des espèces semblables, prononcé la réduction, en conciliant toutefois les droits du créancier avec l'intérêt du crédit raisonnable à conserver au débiteur. L'appelante, disaient-ils, fait de vains efforts pour établir qu'elle aurait un droit d'hypothèque conventionnelle; l'acte du 25 sept. 1786 ne contient aucune stipulation à ce sujet, la clause banale qui s'y trouve insérée est de style, elle n'emportait pas, soit avant, soit depuis le Code, une stipulation d'hypothèque; il est

notoire que toute hypothèque conventionnelle devait et doit être spéciale; que pour acquérir le *ius in re*, le seconds des œuvres de lois était indispensable: ainsi l'appelante n'avait aucune hypothèque acquise avant le code, son inscription n'étant que du 6 mars 1807.

En supposant que l'acte du 25 sept. 1786 adhéritât par lui-même, comme étant acte de partage, l'hypothèque prétendue par l'appelante ne serait pas toutefois conventionnelle, si elle existe de plein droit; si elle résulte de la nature de son titre, ce serait donc un privilège, un droit d'hypothèque légale, et jusqu'où s'étendrait ce droit? jamais au delà de la part cédée par le cohéritier, et c'est dans ce sens que les intimés, en bornant leur demande à une réduction d'inscription, ont bien voulu supposer que l'appelante avait hypothèque: elle n'est donc pas conventionnelle, et fut-elle antérieure au code, il n'y aurait pas de rétroactivité à prononcer la réduction demandée.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que d'après les anciennes coutumes, et notamment celle de Louvain, la clause d'hypothèque générale, insérée dans les actes, n'affectait pas individuellement les biens, et ne pouvait en empêcher la libre aliénation et affectation, et n'autorisait pas la réalisation dans des biens déterminés ou d'une espèce certaine;

D'où il suit que, sous les lois actuelles, il ne peut également être permis, en vertu d'une semblable clause, de requérir l'inscription qui remplace la réalisation, et dont l'effet est d'empêcher la libre aliénation et affectation des biens qui en font l'objet;

Attendu, d'autre part, que l'acte dont il s'agit ne contient aucune autre stipulation expresse en vertu de laquelle les biens repris dans cet acte auraient été spécialement affectés ou chargés pour leur intégralité, des rentes y stipulées;

Attendu que dans la supposition que, d'après l'ancienne jurisprudence, une rente, quoique stipulée en termes personnels à charge d'une partie copartageante, devait être considérée comme réservative, et avait l'effet d'affecter les biens ayant formé l'objet du partage; au moins cette affectation ne serait que légale, et ne pourrait s'étendre au delà de la part indivise dans lesdits biens abandonnés ou cédés, pour le capital de la rente;

Attendu que toute part indivise est reducible à une part divise et certaine, qu'il est

loisible à une partie de faire déterminer par le juge ;

D'où il suit que le premier juge, en ordonnant aux appelants de s'expliquer sur la valeur et suffisance des biens spécifiés et offerts en hypothèque et qui avaient fait partie de ceux repris dans l'acte de partage, ne leur a infligé aucun grief ;

Par ces motifs, ouï M. l'av. gén. Delahamalde, met l'appellation au néant, etc.

Du 12 déc. — 1815. — Cour d'appel de Br. — 2^e Ch. — Pl. MM. Kockaert et Wyns.

SAISIE-ARRÊT. — TITRE. — DÉNÉGATION DE SIGNATURE. — SUBSIS.

La saisie-arrêt pratiquée en vertu d'un acte sous seing-privé n'est pas nulle par cela seul que la partie saisie dénie sa signature. Les juges doivent en ce cas surseoir à prononcer sur la validité de la saisie-arrêt, jusqu'après vérification de la signature. (C. pr., 557 (1)).

Le S^r Morand, créancier des S^{rs} et D^{re} De Flines par acte sous seing-privé du 26 oct. 1812, a fait pratiquer plusieurs saisies-arrêts entre les mains des débiteurs de ces derniers, à concurrence de la somme de 55,594 fr.

Sur la demande en validité, les S^{rs} et D^{re} De Flines ont dénié leurs signatures, et ont conclu à la nullité des saisies.

Le 8 sept. 1815, jugement de première instance, qui déclare les saisies-arrêts nulles et de nul effet, attendu que par la dénégation des signatures apposées à l'écrit privé du 26 oct. 1812, la force obligatoire de cet acte a été paralysée, et que dans cet état il n'a pu servir de fondement à une saisie-arrêt. — Appel.

ARRÊT.

LA COUR ; Attendu que, soit que la saisie-arrêt se fasse en vertu de permission du juge, soit en vertu d'un acte sous seing-privé, il est toujours vrai que la validité de la saisie, qui n'est qu'une mesure conservatoire, dépend de la validité du titre qu'on fait valoir ;

Attendu que l'art. 557, C. pr., qui permet de saisir-arrêter en vertu d'un acte sous seing-privé, ne requiert pas que la signature soit préalablement vérifiée ;

Que si cette formalité devait précéder la saisie, il en résulterait que, par une simple dénégation de signature, tout débiteur pourrait eluder les moyens conservatoires que la loi accorde aux créanciers ;

D'où résulte que le premier juge aurait dû suspendre sa décision sur la saisie-arrêt, jusqu'à ce qu'il eût été prononcé définitivement sur la contestation entre parties, sur la vérification des signatures dont s'agit ;

Par ces motifs, met le jugement dont appel à néant ; émendant, déclare que les saisies dont s'agit tiendront état jusqu'à ce que la contestation sur la vérification des signatures soit décidée, etc.

Du 12 déc. 1815. — Cour d'appel de Brux. — 3^e Ch. — Pl. MM. Dercine et Duwelz-Darras. S....

RÈGLEMENT DE SUCCESSION: — FOURMORTURE (DROIT DE). — ABOLITION. — COUTUME DE NIVELLES. — LOI DU 17 VENTÔSE AN II.

Le droit de fourmorture établi par l'art. 59 de la coutume de Nivelles, au profit des enfants du premier lit, n'est-il autre chose qu'un règlement statutaire de succession aboli par les lois du 5^{ar} avril 1791 et du 17 nivôse an II (2) ? — Rés. aff.

En d'autres termes : *Les enfants du premier lit peuvent-ils réclamer ce droit de fourmorture, si leur père s'est remarié depuis la publication de ces lois ? — Rés. nég.*

En 1786, A. Detraux a contracté mariage avec Norbertine Taminiaux, sous le ressort de la coutume de Nivelles et sans stipulations matrimoniales.

Deux enfants sont nés de cette union.

La D^{re} Detraux est morte en 1794.

Le 25 juillet 1798, A. Detraux est passé en secondes nocces avec Rosalie Philippon.

Il est décédé en 1815, laissant sa veuve et six enfants du second lit.

Les deux enfants du premier mariage ont fait assigner, devant le tribunal de Charleroy, la D^{re} Rosalie Philippon, V^e Detraux, tant en nom propre que comme tutrice légale de ses enfants mineurs, en partage de la communauté qui avait existé entre elle et Alexandre Detraux, leur père. Ils réclamaient la moitié de cette communauté, à titre de fourmorture

(1) V. Bioche, v^o Saisie-arrêt, n^o 12; Roger, Tr. de la saisie-arrêt, n^{os} 54 et 132.

(2) V. Merlin, Quest., v^o Fourmorture, § 8, t. 7, p. 315.

et en vertu de l'art. 50 de la coutume du Nivelles, ainsi conçu :

« Un homme marié ayant enfant ou enfants vivants de sa femme, terminant icelle de vie par mort, et se remariant ledit homme à une seconde femme, et allant par après de vie par mort devant icelle seconde femme, l'enfant ou enfants de sa première femme auront pour leur droit (qu'on appelle *fourmature*) la moitié des biens meubles trouvés au jour du trépas de leur dit père, lesquels ils partageront contre leur belle-mère, parmi en payant aussi la moitié des dettes dues par leur dit père, et s'ils ne veulent payer la moitié d'icelles dettes, peuvent renoncer à leur droit. »

Ils soutenaient que ce droit de *fourmature* leur avait été irrévocablement acquis dès le moment du décès de la D^{re} Norbertine Taminiaux, leur mère, et qu'ainsi nulle loi postérieure n'avait pu le leur enlever. La circonstance que la *fourmature* était subordonnée à la double condition d'un second mariage et du prédécès, ne pouvait, selon eux, lui ôter son caractère d'irrévocabilité, lorsque cette double condition était arrivée; un droit acquis, bien que conditionnel, n'en est pas moins irrévocable; la condition ne fait qu'en suspendre l'exercice, et dès qu'elle existe, le droit devient pur et simple. L'événement de la condition n'imprime pas au droit une date nouvelle, mais remonte au contraire à l'époque de la naissance du droit.

Le tribunal de Charleroy, par jugement du 25 août 1814, a adopté ce système, et adjugé aux demandeurs leurs fins et conclusions.

Sur l'appel, ce jugement a été réformé par les motifs suivants :

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que l'art. 49 de la Coutume de Nivelles donnait au survivant des époux en premières noccs toute la communauté mobilière;

Qu'ainsi sous cette coutume, comme sous celle de Bruxelles et diverses autres du Brabant, la part qu'avait eue le prédécédé dans cette communauté se confondait inséparablement dans le chef ou domaine du survivant, soit qu'il y eût ou non des enfants de ce mariage;

Que l'art. 59 de cette même coutume, auquel ledit art. 49 se réfère, n'enlevait rien au survivant de cette propriété absolue, lorsque, sous la dénomination de *fourmature*, il créait un droit éventuel qui naissait en faveur des enfants du premier lit, en cas de convol en secondes noccs de l'époux survi-

vant; droit incertain, puisqu'outre que l'article 49 de la même coutume laissait indéfiniment, dans ce cas, aux époux la faculté et le pouvoir de faire à leur gré des dispositions contraires, en tout ou en partie, à cette expectative qualifiée de *fourmature*; elle s'évanouissait d'ailleurs complètement aussi, s'il arrivait que le veuf qui avait contracté un second mariage fût derechef le survivant;

Que de ce que ce droit de *fourmature* n'avait son origine que par le fait seul de ce second mariage, et que même aussi long-temps qu'il subsistait l'époux passé en secondes noccs restait maître absolu de cette seconde communauté jusqu'à son trépas, il s'ensuit que cet art. 59 de la coutume n'était autre chose qu'une disposition statutaire d'*cause de mort*, un règlement de succession pour le cas ou le veuf qui se remariait viendrait à prédécéder sans avoir usé entrevifs de la faculté que lui donnait l'art. 40 de ladite coutume; que ce n'est conséquemment qu'à dater de son décès que les enfants du premier lit acquéraient ce droit d'exclure ceux du second lit du partage de la moitié qui avait appartenu dans la deuxième communauté à leur père comme prédécédé;

Attendu que la loi du 5 avril 1794 et celle du 17 nivôse an 11, abolitives de tels réglemens statutaires de succession, ont été publiées dans la Belgique avant le 25 juillet 1798, date du second mariage d'Alexandre Detraux, père des parties; d'où il suit que le susdit art. 59, pour autant qu'il dispose d'une partie de sa succession pour le cas de prédécès de celui-ci avant sa seconde épouse, était inopérant à cette époque; que ce n'est donc pas donner un effet rétroactif aux susdites lois nouvelles, que de régler par leurs dispositions les effets qu'a pu produire ce second mariage, en tant que relatifs aux droits des héritiers légaux de l'époux prédécédé, bien qu'il soit vrai que ce mariage, ayant été contracté antérieurement à la publication du Code civil, les droits respectifs des époux résultants de cette société conjugale, tels que celui de survie, ne puissent être réglés par d'autres lois que celles de la coutume sous laquelle leur mariage a été contracté;

Et attendu qu'Alexandre Detraux est décédé en 1815 sous la législation du Code civil, qui appelle indistinctement, art. 745, les enfants issus de divers mariages à la succession de leur père commun par part égale, et que l'appelante a déclaré ne prétendre de son chef à la communauté qui a eu lieu entre elle et ledit Alexandre Detraux, rien au delà de la moitié qui lui en appartient sans contestation; il s'ensuit que l'autre moitié doit être partagée également et par tête entre tous les

enfants qu'Alexandre Detraux a laissés à la date de son trépas ;

Par ces motifs, ouï M. l'avoc. gén. Defahamaide, et de son avis, met le jugement dont est appel au néant.

Du 12 déc. 1815. — Cour d'appel de Br. — 1^{re} Ch. — Pl. MM. Jonet et Biourge.

HÉRITIET BÉNÉFICIAIRE. — MINEUR. — RECÉLÉ.

Sous le Code civil, un héritier mineur qui a divertit ou recélé des effets de la succession, peut-il être déclaré héritier pur et simple (1)?

— Rés. nég. (C. civ., 461, 776, 792 et 801.)

ARRÊT.

LA COUR;—Attendu que les dispositions des art. 801 et 792 ne sont applicables qu'aux héritiers majeurs ;

Attendu qu'un mineur ne peut être déclaré héritier pur et simple, quoiqu'il se soit rendu coupable de recélé, on qu'il ait omis sciemment et de mauvaise foi de comprendre dans l'inventaire des effets de la succession, parce qu'aux termes des art. 461 et 776, C. civ., un mineur ne peut jamais être héritier que sous bénéfice d'inventaire ;

D'où il résulte que la preuve à laquelle les intimés ont été admis est irrélevante et par conséquent inadmissible ;

Attendu que l'appelant était encore mineur lors de la vente des effets mobiliers de la succession de Desemblancx, père ;

Par ces motifs, met le jugement dont appel au néant, etc.

Du 14 déc. 1815. — Cour d'appel de Br. — 1^{re} Ch. — Pl. MM. Levebvre (d'Alost) et Pins.

SERMENT DÉCISOIRE. — CONDITION.

Le serment décisore peut-il être déféré sous condition ? — Rés. nég. (C. civ., 1358.)

Et particulièrement : Une partie peut-elle déférer à son adversaire le serment décisore sous la condition que celui-ci mettra en cause des tiers auxquels le même serment sera déféré ? — Rés. nég.

Pareil serment doit-il être nécessairement ou accepté ou référé ? — Rés. nég.

En cas de négative, la partie à qui ce serment conditionnel est déféré, peut-elle l'accepter

purement et simplement, en soutenant qu'elle n'est pas tenue de remplir la condition qui y est apposée ? — Rés. nég.

La veuve de J. Colle a formé une demande en reddition de compte devant le tribunal de Termonde, contre le S^r Lesseliers, ancien notaire, à raisou des affaires qu'il avait gérées pour elle.

Lesseliers a répondu que le compte réclamé avait été rendu et approuvé. Il a produit un compte de sa gestion, clos et arrêté, revêtu d'une marque en forme de croix et de deux signatures. Il a mis en fait que la marque était de la V^e Colle, et que les deux signatures étaient celles de sa fille et de son gendre.

Ces faits étant déniés, Lesseliers a déféré à la V^e Colle le serment décisore sur les circonstances suivantes :

1^o Qu'il est vrai que la demanderesse, accompagnée de sa fille, épouse Hagemans, ainsi que de son gendre, se sont rendus chez le défendeur un jour du mois d'avril 1815, pour elore et arrêter le compte dont il s'agit ;

2^o Que le défendeur leur a donné lecture de ce compte ;

3^o Qu'après cette lecture la demanderesse a signé le compte, en y apposant une marque en forme de croix, en présence de sa fille et de son gendre, lesquels l'ont également signé.

Ce serment était déféré à la charge par la V^e Colle de citer en cause sa fille et son gendre, qui auraient à prêter le même serment simultanément et en présence de leur mère.

La V^e Colle a déclaré accepter le serment qui lui était déféré ; mais elle a soutenu qu'elle ne pouvait être tenue de mettre en cause les époux Hagemans.

Le tribunal de Termonde a accueilli ce système, et a ordonné que le serment serait prêté purement et simplement.

Appel de la part de Lesseliers.

Il dit pour griefs que le serment décisore, tel qu'il l'avait déféré, était conditionnel ; que la V^e Colle n'avait pu l'accepter en rejetant la condition ; qu'elle devait nécessairement l'accepter avec la charge qui y était apposée, ou bien le référer.

L'intimée a répondu que le serment décisore ne peut être déféré sous condition ; qu'au surplus pareil serment conditionnel ne peut obliger la partie à l'accepter ou à le référer ; qu'en cas de refus de l'accepter il doit tout au plus être considéré comme non déféré (a).

(1) V. plus haut l'arrêt du 9 déc. 1815.

(a) Sunt et juste causa (dit Voet) propter quas

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que la délation de serment était conditionnelle, sur ce point que l'intimée devait mettre en cause Hagemans et son épouse, et que le serment serait prêté en présence de ces derniers et simultanément avec eux ;

Attendu que l'acceptation ne pouvait se faire que sous la condition sous laquelle le serment avait été déféré ;

Mais attendu que le compte ne devant être rendu qu'à l'intimée elle-même, elle n'était pas tenue de mettre Hagemans et son épouse en cause, ni de référer le serment sous la condition qu'il était déféré ;

D'où résulte que le juge, en ordonnant que le serment serait prêté purement et simplement, et abstraction faite de la condition qui y était apposée par l'appelant, lui a infligé grief ;

Met le jugement dont appel au néant ; émendant, déclare qu'il n'y avait pas lieu d'accepter ni de référer le serment tel qu'il était déféré ; renvoie les parties devant le tribunal de l'arrondissement de Gand pour y être plaidé en cause comme si le serment n'avait pas été déféré, etc.

Du 15 déc. 1815. — Cour d'appel de Br. — 1^{re} Ch. — Pl. MM. Lefebvre (de Bruxelles) et Deswarte, aîné. S.....

* CHAMBRE DES VACATIONS. — TRIBUNAUX CIVILS. — AFFAIRE SOMMAIRE. — COMPÉTENCE.

Les chambres des vacations des tribunaux de première instance sont-elles, à la différence des cours d'appel, compétentes pour juger les affaires sommaires, sans même qu'il y ait urgence ? — Rés. aff.

Le S^r Vandenbogaerdeu fit citer la V^e Hellebaut, en remboursement d'une reute, devant la chambre des vacations du tribunal de Gand. — La défenderesse proposa une exception d'incompétence qu'elle fondait sur ce que cette chambre était uniquement chargée des matières sommaires qui requièrent

célérité ; que telle était la disposition de l'article 44 du décret du 30 mars 1808 ; qu'il ne suffisait donc pas que la cause fût sommaire, pour que la chambre des vacations pût en connaître, mais qu'en outre il fallait qu'il y eût urgence, c'est-à-dire un dommage considérable où le péril le plus évident dans la demeure. — Le déclinatoire fut rejeté par jugement du 8 sept. 1815.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que si la cour ne laisse point plaider devant elle, pendant les vacances, indifféremment toutes les causes sommaires, mais seulement celles dont l'urgence est reconnue, il y a pour cela une raison écrite dans l'art. 52 du décret du 6 juillet 1810, qui porte, qu'il y aura dans les cours impériales, une chambre de vacations pour l'expédition des affaires urgentes ; qu'il n'existe pas de pareille disposition pour les tribunaux de 1^{re} instance, qui, par conséquent, doivent se conformer aux dispositions de l'art. 44, du décret du 30 mars 1808, d'après ce qui est statué dans l'art. 78 dudit décret ;

M. l'avoc. gén. Destoop entendu et de son avis, reçoit l'opposition formée par l'appelant à l'arrêt par défaut en date du 10 déc. 1815, parmi refus de frais préjudiciaux, et, faisant droit, déclare l'appelant sans griefs, par suite la déboute de son opposition.

Du 15 déc. 1815. — Cour d'appel de Br. — 1^{re} Ch.

* COUR D'ASSISES. — DÉPOSITION ÉCRITE. — MENTION.

Si le juge ne peut avoir égard aux dépositions écrites faites par les témoins devant le juge d'instruction, cependant aucune disposition ne défend au ministère public de faire connaître la déposition écrite d'un témoin qui n'a pas été assigné à l'audience, en la narrant simplement dans l'exposé de l'affaire ou dans sa plaidoirie. (C. civ., 317.)

delatum iurandum neque suscipiendum est ab adversario, neque referendum: veluti si deferens de calumniis iurare nolit; si delatum ab eo, qui non habebat deferendi ius; vel ei, cui leges deferri vetant; vel non eo modo eaque forma, quam iura

moresque boni probant. (Liv. 12, tit. 2, n° 15.) — Les Décisions 76 et 77 de Wynants offrent plusieurs règles pleines de jeunesse sur la forme du serment décisoire.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que si le Juge ne peut avoir égard aux dépositions écrites de témoins entendus devant le Juge d'instruction; que si les témoins doivent déposer oralement à l'audience, aucune disposition de loi ne défend cependant, sous peine de nullité, au Ministère public, d'invoquer, pour l'exposé de l'affaire ou dans sa plaidoirie, la déposition écrite d'un témoin qui n'a pas été assigné;

Attendu qu'en faisant usage de cette manière de la déposition écrite d'un témoin non assigné, pour exposer la cause des demandeurs en cassation le procureur criminel n'a violé aucune disposition de loi;

Attendu qu'il n'est pas établi que les demandeurs ou leurs conseils se soient opposés au narré fait par le procureur criminel, ni que la cour d'assises ait eu égard à la déposition écrite dont il s'agit;

Rejette, etc.

Du 16 déc. 1815. — Cour de cass. de La Haye.

* COUR D'ASSISES. — TÉMOINS DÉCÉDÉS. — LECTURE.

Il est permis de donner lecture, pendant les débats, des déclarations de témoins décédés. (C. civ., 317, 341.)

L'intérêt public et la bonne administration de la justice exigent que le Juge ait tel égard que de droit à de pareilles déclarations, quoiqu'il ne puisse les admettre comme dépositions (1).

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que si les règles de la procédure criminelle exigent que les témoins déposent oralement à l'audience et défendent d'avoir égard aux dépositions écrites, ces préceptes de la loi ne sauraient s'appliquer aux dépositions ou déclarations de personnes qui, étant décédées, ne peuvent être appelées devant la cour d'assises; que ni l'esprit ni la lettre des lois sur la procédure criminelle ne s'opposent à ce que, pendant les débats, il soit donné lecture de pareilles

dépositions ou déclarations; que si on ne peut les considérer comme des témoignages formels, l'intérêt de la justice exige néanmoins qu'on y ait, d'après leur caractère et les circonstances, tel égard que de droit;

Attendu qu'il n'y a donc pas lieu à casser l'arrêt attaqué, par le motif qu'il aurait été donné lecture des dépositions de deux personnes décédées depuis qu'elles avaient été entendues devant le Juge d'instruction;

Rejette, etc.

Du 16 déc. 1815. — Cour de cass. de La Haye.

* RÉCUSATION. — JUGE COMPÉTENT.

Lorsque tous les Juges d'un tribunal sont récusés, ces Juges mêmes ne peuvent statuer sur le mérite des récusations; c'est à la cour d'y faire droit (2). (C. pr., 378.)

Du 23 déc. 1815. — Cour d'appel de Br.— 1^{re} Ch.

Arrêt conforme à la notice.

* JUGEMENT DÉFINITIF. — CHOSE JUGÉE.

Lorsqu'il résulte des motifs d'un jugement que le Juge s'est occupé du fond, que dans ses considérants il déclare, par exemple, qu'une vente ne peut être envisagée comme ayant été parfaite, et que par suite la demande serait non fondée, ce jugement doit-il être considéré comme étant définitif et au fond, quoiqu'il se borne à déclarer le demandeur non recevable? — Rés. aff.

En cas de nouvelle demande, ce jugement peut-il être invoqué comme formant chose jugée? — Rés. aff. (C. civ., 1351.)

G.... avait acheté de S.... et C^{ie} deux parties d'indigo dont la livraison lui avait été faite. Il prétendit que la marchandise n'était pas conforme aux échantillons qui lui avaient été envoyés, et qu'il avait été convenu qu'il payerait le prix au moyen d'étoffes en laine provenant de sa fabrique. Assigné en paiement de la somme de 3,671 fl. 14 cent., sous déduction de celle de 843 fl. 14 cent., prix de marchandises par lui livrées, il conclut de-

(1) Mais v. Carnot sur l'art. 317.

(2) V. Merlin, *Quest.*, v^o Récusation, § 5; *Rép.*, v^o Evocation, § 1^{er}, n^o 4; v. aussi Req., 4 mai 1851.

vant le collège échevinal à ce que le demandeur fut déclaré non recevable. La cause étant portée devant le tribunal de première instance de Sneek, par suite de la nouvelle organisation judiciaire, il intervint, le 25 mai 1812, un jugement qui déclara S.... non recevable en sa demande. Ce jugement ne fut pas attaqué, mais le 6 nov. 1815 S.... assigna de nouveau G...., devant le tribunal de commerce d'Amsterdam, en paiement de la même somme de 5,671 fl. 14 cent., sans à déduire celle de 845 fl. 14 cent., et offrit en outre de prendre en paiement du surplus des marchandises provenant de la fabrication de G.... Le 19 nov. jugement par défaut, qui condamne G.... Opposition de sa part, fondée sur l'exception de chose jugée; il fit valoir en outre une exception d'incompétence. Sur quoi jugement du 27 avril 1814 qui, sans avoir égard au déclinatoire, rejette l'opposition. — Appel.

On fit valoir pour l'appelant que, quoiqu'il en fût de l'exception d'incompétence sur laquelle on n'insistait pas, l'exception de chose jugée était pleinement justifiée; que tous les caractères voulus par la loi se rencontraient dans l'espèce.

L'intimé, en rappelant les faits de la cause, fit observer que le jugement rendu par le tribunal de Sneek, le 25 mai 1812 s'était borné à le déclarer non recevable en sa demande, et que sa demande actuelle était toute autre; que l'exception d'incompétence n'avait pas été proposée par l'exploit d'opposition, etc.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que dans le courant de l'année 1810 il s'est élevé entre parties, devant les échevins de Sneek, une contestation relative à l'achat d'indigo, sur laquelle il a été rendu, le 25 mai 1812, par le tribunal de 1^{re} instance de la même ville, un jugement qui déclare les intimés non recevables en leur demande;

Attendu que les intimés ont de nouveau assigné l'appelant, en 1815, devant le tribunal de commerce d'Amsterdam en paiement du prix du même indigo; que le 19 nov. de la même année défaut a été accordé contre l'appelant qui a été condamné à payer la somme réclamée par les intimés, sauf à déduire ce qu'il avait payé et en lui laissant la faculté de se libérer en marchandises;

Attendu que l'appelant a formé opposition à ce dernier jugement, se fondant sur ce qu'il y avait chose jugée; que par jugement du 27 avril 1814, le même tribunal, sans avoir

égaré à l'exception d'incompétence, a déclaré l'opposition mal fondée;

Attendu que parties ont plaidé sur le même objet de demande devant les tribunaux de Sneek et d'Amsterdam; que l'exception de chose jugée a, par conséquent, été valablement proposée devant le tribunal d'Amsterdam;

Attendu que devant le tribunal de Sneek la contestation était relative à l'achat de l'indigo envoyé par les intimés à l'appelant qui avait refusé de l'accepter;

Attendu que ce tribunal, en déclarant par son jugement du 25 mai 1812, les intimés non recevables en leur demande, a, d'après les motifs qui l'ont déterminé, apprécié la cause au fond, savoir ledit achat d'indigo, puisqu'il a déclaré que cet achat ne pouvait être considéré comme ayant été définitif, et que la demande étant fondée sur un achat qui n'était pas parfait, devait tomber d'elle même;

Attendu enfin que la demande, ayant été écartée par jugement passé en force de chose jugée ne pouvait être reproduite devant un autre tribunal;

Mett l'appel et ce dont appel à néant; émettant et faisant, etc.

Du 27 déc. 1815. — Cour d'appel de La Haye. — 1^{re} Ch.

DIVORCE. — RÉUNION. — COMMUNAUTÉ. — CONTINUATION.

Lorsque deux époux divorcés sous la loi du 20 sept. 1792 se sont réunis en confondant leurs intérêts, sans néanmoins avoir contracté ensemble un nouveau mariage, la communauté conjugale existant entre eux avant le divorce a-t-elle continué d'exister après, s'il n'y a pas eu de partage ni d'inventaire lors du divorce ?

Le S^r N.... et la D^{re} Marie V..., son épouse, firent prononcer leur divorce le 27 vendémiaire an x.

Ils se réunirent peu de temps après. Le partage de leur communauté conjugale n'eut pas lieu.

Ils firent en commun quelques acquisitions.

Le 11 sept. 1809, ils se séparèrent de nouveau; et par acte du 8 sept. 1810, ils firent le partage de la communauté ou plutôt des deux communautés qui avaient existé entre eux avant et depuis le divorce.

Par cet acte le mari se charge de toutes les dettes communes.

An nombre de ces dettes se trouvait une somme de 351 fr. 50 cent., due aux frères et sœurs de la D^e Marie V...., pour restant du prix de deux maisons que celle-ci avait acquises en commun avec le S^r N.... depuis leur divorce.

Les frères et sœurs de la D^e V.... ont fait assigner le S^r N.... au paiement de cette somme de 351 fr. 50 cent.

Le S^r N.... a conclu réconventionnellement au partage de la succession du père de la D^e V...., décédé dans l'intervalle du divorce au 11 sept. 1809, succession à laquelle il prétendait avoir droit du chef de sa femme divorcée. La communauté conjugale qui avait existé entre lui et la D^e V...., n'ayant été ni partagée ni liquidée lors du divorce, avait continué d'exister par la réunion des époux et la confusion de leurs intérêts. Tel était son système. Il s'appuyait de la disposition de la loi du 20 sept. 1792, qui permettait aux époux divorcés de se réunir (1). Il invoquait, par analogie, l'art. 1451, C. civ., ainsi conçu : *La communauté dissoute par la séparation des corps peut être rétablie du consentement des deux parties*. Il concluait de tout ceci que la succession dont il s'agit était tombée en communauté, et que par suite il avait le droit d'en provoquer le partage.

La réponse à cette étrange prétention se puisait, et dans les principes généraux, et dans la loi du 20 sept. 1792, sur les effets du divorce. L'art. 4, § 3, sect. 4, de cette loi porte : « De quelque manière que le divorce ait lieu, les époux divorcés seront réglés, » par rapport à la communauté des biens, » ou à la société d'acquêts qui a existé entre » eux, soit par la loi, soit par la convention, » comme si l'un d'eux était décédé. »

Par jugement du 12 juillet 1815, le tribunal de Bruges a déclaré le S^r N.... non recevable dans sa demande en partage, et l'a condamné au paiement de la somme de 351 fr. 50 cent. réclamée par les frères et sœurs de son épouse divorcée.

Appel. — Mêmes moyens qu'en première instance.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que la société conjugale qui a existé entre l'appelant et Marie V.... a été légalement dissoute par le divorce

prononcé entre eux le 27 vendémiaire an x, et qu'elle n'a pu se rétablir ni par la cohabitation, ni par une communion soit conventionnelle, soit tacite ;

Attendu que par l'acte de partage du 8 sept. 1810, l'appelant s'est chargé de toutes les dettes qui étaient restées communes entre eux jusqu'au 11 sept. 1809 ;

Attendu que les deux maisons dont s'agit au procès, achetées par l'appelant et son épouse divorcée, font en partie l'objet du susdit partage, et qu'ainsi le restant du prix d'acquisition qu'on réclame doit nécessairement être considéré comme une dette de la communauté qui a existé après le divorce ;

Par ces motifs, met l'appellation au néant, etc.

Du 27 déc. 1815. — Cour d'appel de Br. — 3^e Ch. — Pl. MM. Zech et Joret.

S....

* DIVORCE. — TÉMOINS. — REPROCHES. — PARENTS. — HÉRITIERS PRÉSUMPTIFS.

Dans une cause de divorce le parent, enfant ou descendant d'un des époux, peut être témoin, bien qu'il soit en outre son héritier présomptif. (C. civ., 251.)

D'autres motifs de reproches, qui seraient fondés d'après les dispositions générales du Code de procédure ne peuvent être admis en matière de divorce pour écarter les témoins, sauf au juge à y avoir tel égard que de raison. (C. pr., 283.)

Nous avons rapporté plus haut page 451 un premier arrêt intervenu dans cette affaire, nous nous y référons pour les faits. Il a été prononcé de la manière suivante sur les reproches articulés.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que l'article 251, C. civ., établit des règles particulières à l'égard des reproches des témoins ;

Qu'il en résulte qu'en matière de divorce les parents et domestiques sont de même que, d'après le Droit romain, considérés comme des témoins nécessaires, qui, de ce chef, ne sont pas reprochables ;

Attendu que le législateur qui a dû prévoir que le parent assigné pour déposer pourrait être héritier présomptif d'une des parties, n'a cependant fait d'exception qu'à l'égard des enfants et descendants ; qu'il a

(1) « Les époux divorcés peuvent se remarier ensemble. » (Sect. 4, § 3, art. 2.)

done voulu que dans tout autre cas la règle qu'il établissait cût lieu ;

Que les autres moyens que l'appelant veut faire valoir sont encore moins concluants que ceux qu'il déduit des rapports de parenté et de domesticité; qu'en vain il veut appuyer les uns et les autres de dispositions du Code de procédure qui, dans ce cas, n'est pas applicable, et que tout ce que ces moyens peuvent produire, c'est que le juge y prit tel égard que de raison, non pour écarter les témoins mais pour apprécier leur témoignage ;

Par ces motifs, ouï M. l'avoc. gén. Delahamaine et de son avis, sans s'arrêter aux moyens de reproche proposés par l'appelant, et statuant par suite de son arrêt du 6 juillet dernier, ordonne que les seize témoins mentionnés seront entendus.

Du 28 déc. 1815. — Cour d'appel de Br. — 2^e Ch.

* TÉMOINS ÉTRANGERS. — DÉCLARATIONS. TRIBUNAUX DE COMMERCE.

Les juges de commerce peuvent avoir égard aux déclarations de témoins données en pays étranger, en appréciant, d'après les circonstances, le degré de confiance que méritent ces déclarations.

Du 29 déc. 1815. — Cour d'appel de Br. — 1^{re} Ch. — Pl. MM. Defrenne et Vanvolxem.

AJOURNEMENT. — DOMICILE ÉLU. — DÉLAIS.

Faut-il, dans une assignation donnée à un domicile élu, observer les mêmes délais que si elle était donnée au véritable domicile (1)? — Rés. aff. (C. pr., 450, 584, 1050.)

Et particulièrement, un exploit d'appel signifié au domicile élu par le commandement, doit-il, à peine de nullité, contenir assignation dans le délai de la loi, calculé à raison de la distance du domicile réel de l'intimé? — Rés. aff.

Est nul l'acte d'appel interjeté contre un étranger si l'assignation n'observe pas les délais prescrits par l'art. 75, C. pr.

Le S^r Bernaux, négociant à Lille, avait

obtenu un jugement de condamnation contre le S^r d'Hauw, domicilié à Bruges.

Le 15 sept. 1815, celui-ci a fait signifier, au domicile élu par le commandement, un exploit d'appel contenant assignation à comparaître devant la cour de Bruxelles, le 30 oct. suivant.

L'intimé a conclu à la nullité de cet exploit d'appel, sur le motif que le délai de l'assignation était insuffisant, aux termes de l'art. 75, C. pr., qui statue que le délai sera de deux mois à l'égard des habitants des états limitrophes.

L'appelant a soutenu que l'appel était valable. Il disait, en premier lieu, que dans une assignation donnée à un domicile élu, il ne faut point observer les mêmes délais que lorsqu'elle est donnée au véritable domicile.

Il prétendait, en second lieu, qu'en supposant que le délai pour comparaître fût insuffisant dans l'espèce, il n'en résulterait pas que l'exploit d'appel serait nul, puisque, selon lui, la nullité n'en était prononcée par aucune disposition du Code de pr. L'art. 456, ajoutait-il, n'est point applicable aux actes d'appel signifiés à un domicile élu : c'est l'art. 584 qui en règle la forme, et cet article, loin d'attacher la peine de nullité à l'insuffisance du délai, ne prescrit même aucun délai. Quant à l'art. 75, il ne comminait pas non plus de nullité (2).

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que, d'après l'article 456, C. pr., l'acte d'appel doit contenir l'assignation dans les délais de la loi à peine de nullité, sans aucune distinction, si la signification est faite à un domicile réel ou à un domicile élu ;

Attendu que le délai de la loi pour un étranger demeurant dans un pays limitrophe de la Belgique est de deux mois d'après l'article 75, C. pr. ;

Attendu que dans l'acte d'appel dont il s'agit, ce délai n'a pas été observé ;

D'après ces motifs, déclare nul l'acte d'appel dont il s'agit.

Du 29 déc. 1815. — Cour d'appel de Br. — 1^{re} Ch. — Pl. MM. Mailly et Defrenne.

S....

(1) V. Brux., 21 nov. 1827 et 6 juill. 1829; Cass., 4 juin 1806 et 1^{re} avril 1807; Berriat, p. 148; Carré-Chauveau, n° 326; Boncenne, p. 60, n° 53, édit. de

la Soc. typ. ; Merlin, Rép. v° Consuls des marchands.

(2) En supposant que l'art. 456 ne soit point applicable aux appels signifiés à un domicile élu, sys-

APPEL. — JUGEMENT PAR DÉFAUT. — OPPOSITION.

Lorsqu'on a pris la voie de l'opposition contre un jugement par défaut, on ne peut la laisser impoursuivre pour prendre, sans y avoir renoncé, la voie de l'appel (1). (C. pr., 443, 445 et 455.)

Un jugement par défaut, rendu le 15 mars 1815, à la demande de F.-J. Otoul, par le tribunal civil de Huy, avait condamné la V^e Bulens et sa fille, à entrer en partage de certains immeubles, etc. etc.

Les défenderesses avaient constitué un avoué, et le jugement sus-daté lui fut signifié le 27 avril.

Le 17 mai suivant, opposition fut formée par la V^e Bulens et sa fille, par acte d'avoué, au jugement par défaut du 15 mars.

Le 27 dudit mois de mai, Otoul fit signifier qu'il concluait à ce que cette opposition fût déclarée non recevable, comme faite hors du délai utile.

tème justement proscrit par l'arrêt qu'on va lire, la nullité ne résulte-t-elle pas suffisamment de l'article 64, n° 4, qui ordonne, sous cette peine, que tout exploit d'assignation contiendra l'indication du délai pour comparaitre, c'est-à-dire, comme l'observe Figeau, du délai que la loi accorde à l'assigné pour comparaitre? Au surplus, il est à re-

Au lieu de poursuivre la cause dans cet état devant le tribunal de première instance, les défenderesses ont interjeté appel du jugement par défaut.

L'appel est non recevable, a dit l'intimé, parce que d'après les art. 455, 457 et 458, combinés du C. pr., il aurait fallu qu'il fût préalablement statué sur le mérite de l'opposition.

ARRÊT.

LA COUR; — L'appel est-il recevable?

Attendu que le premier juge ayant statué par défaut sur le fond de la cause, et la partie condamnée ayant formé opposition contre l'exécution de ce jugement, sans que le premier juge ait encore statué sur la question de savoir si ladite opposition est valable ou non, et sans que la partie y ait formellement renoncé, il y a lieu d'accueillir la fin de non-recevoir proposée par l'intimé;

Déclare l'appel non recevable; condamne les appelantes à l'amende et aux dépens.

Du 30 déc. 1815. — Cour d'appel de Liège. — 2^e Ch. — Pl. MM. Putzeys et Thonon.

marquer qu'il ne s'agit point ici d'une vaine forme de procédure, mais d'une règle importante, dictée par l'équité naturelle et même par l'impérieuse nécessité. Le délai pour comparaitre est de l'essence de l'ajournement. C'est une formalité conservatrice du droit de défense dont elle est inséparable.

(1) V. Liège, 7 juillet 1813 et la note.

TABLE ALPHABÉTIQUE

DE L'ANNÉE 1815.

	Pag.		Pag.		Pag.	
A		Autorisation maritale.	556.	—	Acte de commerce.	555.
Absolution.	550.	Avantages coutumiers.	469.	—	Compte mixte.	421.
Accroissement (droit de).	435.	Avoué.	526, 515.	—	Dénégation d'écriture.	461, 491.
Accusé.	451.			—	Dernier ressort.	576.
Acquéreur.	509.	B		—	Étranger.	501.
Acquiescement.	287, 295, 495, 510.	Bail.	501, 508, 448.	—	Exécution (mandat d').	448, 485.
Acte administratif.	447.	Bail à nourriture.	496.	—	Faillite.	566.
Acte authentique.	546.	Billet à domicile.	556.	—	hypothèque.	207.
Acte d'accusation.	451.	Billet à ordre.	284.	—	Lettre de change.	288, 293.
Acte d'appel. V. exploit d'appel.		Blanc-seing (abus de).	407.	—	Livraison.	565.
Acte de commerce.	555.	Blessures.	550.	—	Matière sommaire.	576.
Acte respectueux.	511, 566.	Bonne foi.	550, 596.	—	Mines.	544.
Action hypothécaire.	557.	Branches.	547.	—	Ordre.	522.
Action personnelle.	504.	Bref délai.	286, 517.	—	Trib. de com.	288, 295, 565, 566, 588, 421, 461, 491, 555.
Adjudication définitive.	581.			Comptable.	327.	
Adultère.	566.	C		Compte.	561.	
Affaire sommaire.	551.	Cassation.	458.	Compte mixte.	421.	
Ajournement.	286, 289, 462, 555.	Cassation (pouvoi en).	496, 515.	Conciliation.	519, 551, 519.	
Amnistie.	287.	Catteux.	481.	Conclusions.	526, 558.	
Appel.—Acquiescement.	295.	Caution.	285.	Concordat.	576.	
— Effet suspensif.	456.	Caution hypothécaire.	545.	Condition.—Au moyen de.	585.	
— Étranger.	510.	Certificat de notoriété.	492.	Condition résolutoire.	508.	
— Exception.	457.	Cession.	519.	Conscription.	375.	
— Juge-commissaire.		Cession de biens.	459.	Contrainte.	447.	
— Ordonnance.	381.	Charte partie.	492.	Contrainte par corps.	556.	
— Faillite.—Syndics.	460.	Chanvre (rouissage du).	521.	Contrat commutatif.	297.	
— Jugement interlocutoire.	555.	Chemin de halage.	446.	Contrefaçon.	457.	
— Jugement par défaut.	455, 458, 556.	Chose jugée.	452, 526, 552.			
— Réconvencion.	575.	Codicille.	422.			
Appel correctionnel.	294, 597, 457.	Communauté.	555.			
Arbitres.	554, 541.	Communication de titres.	555.			
Argent comptant.	594.	Communication de pièces.	289.			
Arrêt.	514.	Compétence.—Acte administratif.	447.			
Associé.	527.					
Autorisation.	529.					

	Pag.		Pag.		Pag.
Corporation ecclésiastique.	<u>411.</u>	Effet rétroactif.	<u>294, 297, 341, 351, 376.</u>	Fidéicommiss.	<u>331, 480, 455.</u>
Coupe de bois.	<u>347.</u>	Endossement.	<u>281.</u>	Fonctionnaire à vie.	<u>315.</u>
Cour ancienne.	<u>418.</u>	Endossement irrégulier.	<u>493.</u>	Force majeure.	<u>375.</u>
Contr. d'assises.	<u>314, 315, 352, 431, 534, 551, 552.</u>	Enfant naturel.	<u>496.</u>	Forêts.	<u>315.</u>
Coutumes.	<u>298.</u>	Enquête.	<u>369, 389.</u>	Fourmorte.	<u>548.</u>
Coutume de Bruxelles.	<u>298.</u>	Enregistrement (dé- faut d').	<u>511.</u>	Frais.	<u>427.</u>
Coutume de Gand.	<u>411.</u>	Enregistrement (droit d').	<u>496, 498, 501, 507.</u>	Fraude.	<u>289.</u>
Coutume de Flandre.	<u>359.</u>	Étranger.	<u>501, 510.</u>	Frêt.	<u>492.</u>
Coutume de Lille.	<u>421.</u>	Escroquerie.	<u>457.</u>	Fruits.	<u>596, 426, 509.</u>
Coutume de Nivelles.	<u>548.</u>	Éviction.	<u>285, 537.</u>		
Coutume de Louvain.	<u>385.</u>	Éviction partielle.	<u>599.</u>	G	
Créance à terme.	<u>501.</u>	Évocation.	<u>506, 519, 431.</u>	Gains nuptiaux.	<u>469.</u>
Créance hypothécaire	<u>509.</u>	Exception.	<u>510, 431.</u>	Gains de survie.	<u>298, 525.</u>
Crime. — Circonstances constitutives.	<u>450.</u>	Exception couverte.	<u>505, 517.</u>	Garantie.	<u>517.</u>
Curateur.	<u>389, 510.</u>	Exception d'ordre public.	<u>531.</u>	Garde noble.	<u>370.</u>
		Excuse.	<u>329.</u>	Gardien.	<u>343, 464.</u>
D		Exécuteur testamen- taire.	<u>455, 527.</u>	Glandée.	<u>351.</u>
Date certaine.	<u>309.</u>	Exécution.	<u>581, 485.</u>		
Déconfiture.	<u>511.</u>	Exécution (mandat d').	<u>448, 485.</u>	H	
Décret du prince.	<u>412.</u>	Exécution mobilière.	<u>531.</u>	Héritier.	<u>451.</u>
Délégation.	<u>501, 509.</u>	Exécution provisoire.	<u>459.</u>	Héritier (institution d').	<u>455.</u>
Délit.	<u>350.</u>	Expertise.	<u>401.</u>	Héritier (qualité d').	<u>544.</u>
Délit forestier.	<u>287, 595, 557.</u>	Exploit (nullité d').	<u>295, 506.</u>	Héritier bénéficiaire.	<u>550.</u>
Demande nouvelle.	<u>599, 558.</u>	Exploit.—Demandeur.		Houillère.	<u>397.</u>
Demande réduite.	<u>551.</u>	— Demeure.	<u>289.</u>	Huissier.	<u>407, 513.</u>
Démence.	<u>465.</u>	— Huissier.—Ho- noraires.	<u>515.</u>	Huissier.—Pouvoir spécial.	<u>489.</u>
Demeure.	<u>289, 345.</u>	Qualité.	<u>408.</u>	Hypothèque.	<u>297, 520, 370, 546.</u>
Dénégation d'écriture.	<u>461, 491.</u>	— Parant à....	<u>532.</u>	Hypothèque judiciaire.	<u>405, 519.</u>
Dernier ressort.	<u>324, 527, 576, 495, 551, 541.</u>	— Solidarité d'inté- rêts.	<u>448, 464.</u>	Hypothèque (pro- messe d').	<u>385.</u>
Désertion.	<u>298.</u>	Exploit d'appel.—Demeure.			
Dévolution.	<u>411.</u>	— Numéro.	<u>412.</u>	I	
Divorce.	<u>451, 553, 554.</u>	— Domicile.—Fonc- tionnaire à vie.	<u>515.</u>	Incapacité de travail.	<u>550.</u>
Domaine direct.	<u>520.</u>	— Domicile élu.	<u>288, 569.</u>	Incendie.	<u>375.</u>
Domicile.	<u>289, 311, 315, 368, 376.</u>	— Saisie immob.	<u>519.</u>	Incident.	<u>390, 495.</u>
Domicile élu.	<u>288, 319, 369, 461, 491.</u>	Expropriation forcée.	<u>582, 489, 526, 529.</u>	Incompétence.	<u>457.</u>
Dommages-intérêts.	<u>425.</u>			Indivision.	<u>456.</u>
Donation entre vifs.	<u>295.</u>	F		Inscription hypothé- caire.	<u>590, 405, 487.</u>
Donation rémunératoire.	<u>427.</u>	Fabrique d'église.	<u>529.</u>	Inscription (radiation d').	<u>492.</u>
Dot.	<u>298, 424.</u>	Failli.	<u>531.</u>	Interdiction.	<u>389.</u>
Droit ancien.	<u>295, 405, 422.</u>	Faillite.	<u>505, 507, 561, 566, 581, 456, 517.</u>	Intérêts moratoires.	<u>501.</u>
Droit belge.	<u>416.</u>	Fait du prince.	<u>452.</u>	Interprétation de contrat.	<u>375.</u>
Droit liégeois.	<u>570.</u>	Faux incident.	<u>401.</u>	Interprète.	<u>315.</u>
Droit romain.	<u>359, 481.</u>	Féodalité.	<u>295, 414, 520.</u>	Intervention.	<u>427.</u>
		Fils de famille.	<u>296, 459.</u>	Inventaire.	<u>379.</u>
E					
Édit perpétuel.	<u>526, 422.</u>				

	Pag.		Pag.		Pag.
J		N		Qualité (exception de).	451.
Juge-commissaire.	381.	Nom (erreur de).	352.	Quittance.	498.
Jugement.	287, 381, 405, 492, 501, 556.	Novation.	405.		
Jugement commun.	390.	Nullité couverte.	569.	R	
Jugement consulaire.	485.	Nullité péremptoire.	536.	Récidive.	431.
Jugement définitif.	552.			Récolte.	329.
Jugement interlocutoire.	553.	O		Réconvention.	575.
Jugement par défaut.	294, 380, 405, 434, 435, 454, 458, 464, 556.	Obligation personnelle.	441.	Récusation.	552.
		Obligation de faire.	569.	Registre.	520.
		Offres.	517.	Registres domestiques.	492.
		Ordonnance de 1669.	343, 391, 551.	Remise.	361.
				Remise de place en place.	356.
L				Remplacement mili- taire.	297, 298, 458.
Légalisation diploma- tique.	489.			Réméré.	519.
Légataire putatif.	455.	P		Rente.	296, 307, 355, 520, 538.
Légitime.	365.	Parlant à....	352.	Rente ancienne.	294, 297, 381, 555.
Legs.	594, 409, 426.	Partage.	411, 450, 516.	Rentes hypothéquées.	412.
Lettre de change.	288, 293, 299, 361, 401, 460, 489, 495, 557, 558.	Partage (demande en).	462.	Requête civile.	324, 532, 566.
Licitation.	525.	Partie civile.	438.	Responsabilité.	575, 486.
Litispandance.	295, 517.	Passage.	559.	Responsabilité civile.	537.
Livraison.	365.	Pateruité.	566.	Rétention (droit de).	441.
Livres.	579.	Paiement (exception de).	581.	Rivière.	321.
Locataire.	373, 444.	Pays de Waes.	295.	Rivière navigable.	460.
Lois anciennes.	397.	Pécule.	459.		
Loi du 17 nivôse an II.	469, 540.	Péremption.	355, 374, 405, 526, 551.	S	
		Placards de Flandre.	521.	Saisie-arrest.	291, 548.
M		Possession trentenaire.	555.	Saisie-arrest sur soi- même.	398.
Maître de poste.	556.	Pontpenningen.	498.	Saisie-exécution.	545.
Mainlevée.	525.	Pourvoi en cassation.	451.	Saisie-immobilière.	510, 519, 590, 489, 517.
Manufacturier.	555.	Pouvoir discrétion- naire.	514, 554.	Saisie mobilière.	542.
Marchandises.	558.	Pouvoir judiciaire.	447.	Saisine (décret de).	370.
Mariage (contrat de).	381.	Prescript.	539, 555, 492, 551.	Scellés.	458.
Matière sommaire.	576.	Président.	514.	Serment.	514, 579.
Mubles.	481.	Preuve.	341.	Serment décisoire.	550.
Militaire absent.	382.	Preuve testimoniale.	407.	Servitude.	466.
Mineur.	455, 525.	Prix.	481.	Servitude discontinue.	539.
Mines.	544, 581, 414.	Procès-verbal.	595.	Signature.	457.
Ministère public.	597, 457.	Propriété.	466.	Signification.	519, 569, 448, 454, 465.
Mises en accusation (chambre des).	452.	Propriété (question de).	514.	Simulation.	541, 546.
Mobilier.	409.	Protêt.	299.	Société.	579, 452.
Mutation.	525.	Puissance paternelle et maternelle.	296.	Société en participation.	527.
Mutation (droit de).	510.			Société commerciale.	541.
		Q		Solidarité.	285, 527.
		Qualité (défaut de).	455.	Solidarité d'intérêts.	448, 464.

995.

AVIS.

Ce tome 2 de la *PASICRISIE*, partie de Belgique, comprend l'an 1815.
Il présente pour cette période, tous les arrêts publiés dans les diverses collections, et de plus *Cent dix-neuf arrêts inédits*, puisés aux archives des différentes Cours.

LIVRAISONS PUBLIÉES.

VINGT LIVRAISONS de la *Pasicrisie* sont publiées. Elles se sont succédé de la manière suivante :

1 ^{re} tierçais.	1 ^{re} série, Cour de cassation.	VOLUME 1 ^{er}	tome 1. — 1791.
2 ^{me} —	—		tome 2. — 1795.
3 ^{me} —	—	VOLUME II ^{me}	tome 1. — 1800.
4 ^{me} —	—		tome 2. — 1801.
5 ^{me} —	—	VOLUME III ^{me}	tome 1. — 1802.
6 ^{me} —	—		tome 2. — 1804.
7 ^{me} —	Cours d'appel.	VOLUME 1 ^{er}	tome 1. — 1803.
8 ^{me} —	—		tome 2. — 1805.
9 ^{me} —	Cour de cassation.	VOLUME IV ^{me}	tome 1. — 1806.
10 ^{me} —	—		tome 2. — 1808.
11 ^{me} —	—	VOLUME V ^{me}	tome 1. — 1809.
12 ^{me} —	2 ^{me} série, Cours de Belgique.	VOLUME 1 ^{er}	tome 1. — 1814.
13 ^{me} —	1 ^{re} série, Cours d'appel.	VOLUME II ^{me}	tome 1. — 1808.
14 ^{me} —	—		tome 2. — 1809.
15 ^{me} —	Cour de cassation.	VOLUME V ^{me}	tome 2. — 1810.
16 ^{me} —	Cours d'appel.	VOLUME III ^{me}	tome 1. — 1810.
17 ^{me} —	—		tome 2. — 1811.
18 ^{me} —	Cour de cassation.	VOLUME VI ^{me}	tome 1. — 1812.
19 ^{me} —	—		tome 2. — 1812.
20 ^{me} —	2 ^{me} série. Cours de Belgique.	VOLUME 1 ^{er}	tome 2. — 1815.

EN VENTE

PASICRISIE, TROISIÈME SÉRIE, ABONNEMENT ANNUEL.

12 CAHIERS PAR AN.

1^{er} Cahier 1841.

LA *PASICRISIE*, à partir de 1841, se publie par abonnement annuel : elle est divisée en deux parties distinctes contenant : l'une la *Jurisprudence de France*, l'autre la *Jurisprudence de Belgique*.

La *Jurisprudence de France* contient le *Recueil Sirey-Devilleneuve en entier*, et est divisée en 2 parties, savoir : 1^{re} les *Arrêts de Cassation*, 2^e les *arrêts des Cours d'appel*, formant 2 gros volumes par année ; prix 30 francs.

La *Jurisprudence de Belgique* est également divisée en 2 parties, contenant : 1^{re} les *Arrêts de la Cour de Cassation*, et 2^e les *Arrêts des Cours diverses*, formant 2 gros volumes in-8^o par année ; prix 30 francs.



